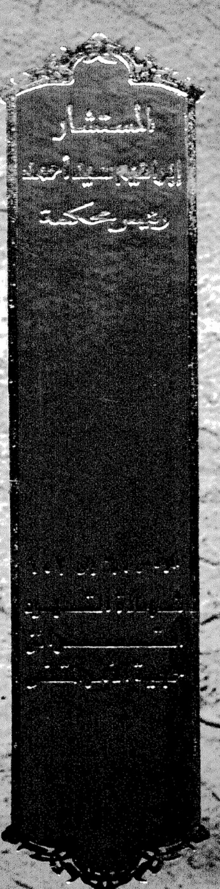
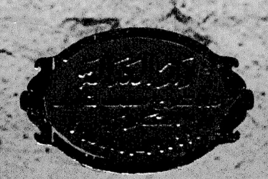


في المواد المدنية والتجارية والجنائية
في ضوء الفقه والقضاء







التعليق على

" قانون الإثبات "

في المواد المدنية والتجارية والجنائية

في ضوء الفقه والقضاء

إبراهيم سيد احمد

رئيس المحكمة

ماجستير في القانون حاصل على دوره تدريبيه

في المدرسة القومية للقضاء الفرنسي بباريس ١٩٩٤

باحث دكتوراه في القانون المدني

عضو بالجمعية المصرية للقانون المدني

الجزء الثاني

الطبعة الأولى

دار العدالة

٨٥ شارع محمد فريد – القاهرة

e – mail Dar_ El adalh @ yahoo . Com

٠١٢٢٣٧٢٣٧٤٨ – ٠١٢٢٤٣٨٠٩٩ – ٣٩٥٥٢٧١ – ٣٩١٦١ ٣٥

بسم الله الرحمن الرحيم

"وقل ربى زدنى علما "

صدق الله العظيم

إهداء

لكل من زوجتي

وأبنائي محمود و مصطفى

الفرع الثاني

الإدعاء بالتزوير

لقد عالج المشرع المصري الإدعاء بالتزوير في المواد المدنية والتجارية في المواد من ٤٩ حتى ٥٩ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٢ الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٦٨.

المادة (٤٩)

ولقد نص المشرع في المادة ٤٩ من قانون الإثبات على أنه " يكون الإدعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى بتقرير في قلم الكتاب ، وتبين في هذا التقرير كل مواضع التزوير المدعى بها وإلا كن باطلاً.

ويجب أن يعلن مدعى التزوير خصمه في الثمانية الأيام التالية للتقرير بمذكرة يبين فيها شواهد التزوير وإجراءات التحقيق التى يطلب إثباته بها ، وإلا جاز الحكم بسقوط إدعائه. "

التعليق

١ – وإن التزوير هو تغيير الحقيقة في أحد المحررات على النحو الذي حدده قانون العقوبات ، والإدعاء بالتزوير في الدعاوى المدينة يأخذ أحد شكلين أولهما دعوى التزوير الفرعية وذلك بمناسبة دعوى منظورة أمام القضاء ويقوم أحد الخصوم بالطعن على مستند مقدم فيها ، والشكل الآخر هو دعوى التزوير الأصلية ، وإن القصد من الإدعاء بالتزوير هو إثبات عدم صحة المستند رسمياً أو عرفياً ، ويجوز إثبات الطعن بالتزوير بكافة طرق الإثبات ، ولا يستطيع الطعن باتزوير إلا من كان طرفاً في المستند المطعون عليه وعلى هذا النحو فإن الغير ليس لهم إلا رفع دعوى التزوير الأصلية ، يستطيع مقدم المستند في الدعوى أن يقوم بالطعن عليه بالتزوير إذاما تناوله العبث فيما بعد.

٢ – ويتعين على الطاعن في تقرير الطعن بالتزوير أن يحدد مواضع التزوير المدعى بها ففي حالة التزوير المادي يجب إيضاح ما إذا كان التزوير قد إنصب على الصلب أو التوقيع وفى حالة التزوير المعنوي يجب إيضاح طريقة التزوير وما هي الواقعة غير الصحيحة التى صورت في صورة واقعة صحيحة أو كيفية تغيير إقرار ذوى الشأن ، ولقد رتب المشرع جزاء على عدم تحديد مواضع التزوير في تقرير الطعن بالتزوير وهو البطلان وكذلك إذا ما كانت الشواهد على التزوير قد شابها الغموض ، والطعن بالتزوير يجوز إبدائه في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة ثاني درجة ولكن يجب سلوك طريق الطعن بالتزوير قبل قفل باب المرافعة في الدعوى ، والطعن بالتزوير لا يرد عليه التقادم ، والإدعاء بالتزوير يخضع لإنقضاء الخصومة من حيث الترك والإنقضاء.

٣ – والطعن بالتزوير إنّما يكون بتقرير في قلم الكتاب ثم إعلان الخصم المطعون ضده بمذكرة يبين فيها الطاعن شواهد التزوير ، وميعاد الثماني أيام يمتد إذا ما صادف اليوم الأخير يوم عطلةفهنا يمتد الميعاد إلى يوم العمل التالي ، وإذا ما تعدد المطعون ضدهم في الطعن بالتزوير وتم إعلان بعضهم في الميعاد ولم يعلن الباقين فهنا لا يجوز الحكم بسقوط الطعن بالتزوير.

٤ – وبصدد الطعن بالتزوير أمام محكمة النقض فإنه يلاحظ أن الطعن بالنقض لا ينقل الدعوى إلى محكمة النقض بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه ويطرح عليها الخصومة بكافة عناصرها كما هو الشأن في الإستئناف وإنما يقتصر ما يطرح على هذه المحكمة على المواضع التى ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه وفي حدود الأسباب التى يوردها في صحيفة طعنه وفي نطاق ما يجيز القانون إثارته أمام محكمة النقض من ذلك مما يتأتى مع القول بعدم جواز التمسك أمامها بوجه من أوجه الدفع لم يسبق إبداؤه أمام محكمة الموضوع ما لم يكن متعلقاً بالنظام العام بشروطه ، وعليه فإن الطعن بالتزوير على مستند في الدعوى أمام محكمة النقض لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في صحة دليل سبق تقديمه في الدعوى وغير متعلق بالنظام العام ويكون غير مقبول.

٥ – وإذا ما كان من المقرر قانوناً وفقاً للمادة ١٤٧ من القانون المدني أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ومن ثم فلا يعت بتعديل نصوص عقد يستقل أحد المتعاقدين بإستحداثه بإرادته المنفردة وعلى ذلك فإذا ما حرر إتفاق تناول نصوص العقد بالتعديل وحمل المحرر توقيع المتعاقدين معاً فإن ثبوت تزوير توقيع أحدهما من شأنه أن يبطل الإتفاق برمته ولا ينتج ما أثبت به من حصول تعديل للعقد ثمة آثار قانونية سواء بالنسبة للمتعاقدين الذي ثبت تزوير توقيعه أو المتعاقد الآخر الذي كان توقيعه صحيحاً.

٦ – وإن مناط الإلتجاء إلى دعوىالتزوير الأصلية ألا يكون قد أحتج بالورقة في دعوى منظورة فيتعين للإدعاء بتزويرها إتباع الطريقالذي رسمه القانون في المواد من ٤٩ حتى ٥٨ من قانون الإثبات ، ذلك أن الإدعاء بالتزوير في هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في موضوع الدعوى فلا يكون لغير المحكمة المطروح لعيها هذا الموضوع أن تنظره ، وهو ما يشكل قاعدة آمرة تتعلق بالنظام العام وإنه كان الأصل عدم جواز الإدعاء بالتزوير أمام محكمة النقض على الأوراق والمستندات التى كانت مطروحة أمام محكمة النقض على الأوراق والمستندات التى كانت مطروحة أمام محكمة الموضوع ولو لم يكن قد طعن فيها بالتزوير أمامهما بإعتباره سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض إلا أنه إستثناء من هذا الأصل إذا بنى الطعن على وقعوع بطلان جوهري في الحكم المطعون فيه مرده وقوع تزوير في محضر جلسة المرافعة الختامية المتضمن إثبات حجز الدعوى للحكم وتحديد الأجل المصرح للخصوم خلاله بتقديم مذكرات وأنه يترتب على هذا التزوير إخلال محكمة الإستئناف بحق دفاع أحد الخصوم فإنه لهذا الخصم الذي تعذر عليه إكتشاف التزوير قبل صدور الحكم المطعون فيه أن يسلك سبيل الإدعاء بالتزوير المنصوص عليه بالمواد من ٤٩ حتى ٥٨ من قانون الإثبات أمام محكمة النقض ، ولا يقبل منه في هذه الحالة الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية لإفتقارها الشرط الأساسي المقرر لقبولها وهو ألا تكون الورقة المدعى بتزويرها قد أحتج بها أمام القضاء.

٧ – وإنه لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور رفع دعوى أصلية بتزويره يختصم فيها من بيده المحرر ومن يفيد منه ومناط ذلك عدم الإحتجاج بالمحرر المدعى بتزويره في دعوى ينظرها القضاء وإلا تعين

على مدعى التزوير التقرير به في قلم الكتاب طبقاً للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات وعلى ذلك فإن مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته في محضر إداري أو الإدعاء الجنائي بشأنه دون ان تفصل المحكمة الجنائية فيه لا يمنع مدعى التزوير من رفع دعوى أصلية بتزويره.

٨ – ومن المقرر قانوناً أن الأصل في الإجراءات أنها روعيت وكونها صحيحة وعلى من يدعى مخالفتها إقامة الدليل على ذلك ، وإنه عند قيام تعارض بين الحكم وبين ما أثبت بمحضر الجلسة فإن العبرة بما أثبت بالحكم ولا يجوز للخصم أن يجحد ما أثبت به أو بمسودته من بيانات إلا بطريق الطعن عليهما بالتزوير وفقا للإجراءات التى أوجبها القانون ، وهو رخصة قررها المشرع للخصم له إن يشاء إستعمالها دون الحاجة إلى الترخيص بذلك من المحكمة.

٩ – وإذا ما إدعى أحد الخصوم في منازعة منظورة أمام القضاء أن هناك تزوير في الخاتم الخاص به على عقد البيع موضوع النزاع على سند من القول بأن المطعون عليه قد غافله وحصل على هذا الختم وبصم به على ذلك العقد فإن ذلك الطعن بالتزوير في حقيقته تزوير معنوي ، وإذ ما إلتفتت المحكمة عنه فيكون حكمها قد شابه عيب القصور والفساد في الإستدلال.

١٠ – وحتى يكون الإدعاء بالتزوير مقبولاً فلابد من تحديد مواضع التزوير التى يدعيها الطاعن وإلا يكون الجزاء على مخالفة ذلك هو البطلان وإن المعول عليه في تحديد مواضع التزوير هو تقرير الإدعاء به ومن ثم فلا يجوز إضافة مواضع أخرى في مذكرة شواهد التزوير وفي دفاع مدعى التزوير أمام المحكمة.

١١ – ومن المقرر قانوناً إنه وإن كان لصاحب الشأن أن يسلك طريق الطعن بالتزوير بعذ الطعن بالجهالة إلا أن ذلك مشروط بألا تكون المحكمة قد حسمت النزاع في شأن صحة الورقة المطعون فيها أما إذا كانت قد حسمته ، فإن ذلك يكون منها قضاء في شق من الدعوى مطروح عليها ويكون لقضائها هذا حجية الشئ المحوم في ويكون النزاع في هذا الشق قد خرج عن ولاية المحكمة بالفصل فيه فلا يجوز لصاحب الشأن بعد ذلك أن

يسلك سبيل الإدعاء بالتزوير إلا إذا كان الإدعاء يتناول وقائع جديدة لم يتناولها الطعن بالجهالة.

١٢ – وإذا ما أثير طعن بالتزوير على مستند مقدم في منازعة من منازعات الأحوال الشخصية فإنه يتعين إتباع طريق الطعن بالتزوير المنصوص عليه في قانون الإثبات ، ولكن محكمة الإفلاس غير ملتزمة بإتباع القواعد والإجراءات الخاصة بالفصل في الإدعاء بتزوير سند الدين فقضاؤها بعدم جدية المنازعات في السند وبشهر الإفلاس في حكم واحد معاً لا يعيب الحكم ، وإن سلطة محكمة الإفلاس لا تتسع لحسم الخصومة في الإدعاء بالتزوير إذ أن من حق محكمة الإفلاس إستظهار مدى جدية المنازعة في سند الدين وما تقرره المحكمة بشأن جدية الإدعاء بالتزوير من عدمه لا يجوز حجية أمام محكمةالموضوع المختصة بالفصل فيه ، وإن تقدير مدى جدية الطعن بالتزوير والمنازعة في سند الدين محل دعوى الإفلاس من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

١٣ – ويجدر بالملاحظة إنه وإن كان الإدعاء بتزوير محرر يحول دون التمسك بعد ذلك بالدفع بالإنكار أو الجهالة على التوقيع الوارد على هذا المحرر إلا أن الدفع بالإنكار أو الجهالة أو الإخفاق في ذلك لا يحول دون الإدعاء بعد ذلك بتزوير المحرر ويأخذ الوارث أو الخلف حكم المورث في هذا الشأن.

١٤ – وإن الورقة المطعون عليها بالتزوير هي صميم الخصومة ومدارها بحيث إذا أغفلت المحكمة الإطلاع عليها فإنه يترتب على ذلك بطلان الحكم ، وإن الحكم بسقوط الإدعاء بالتزوير لعدم إعلان مذكرة شواهد التزوير في الثمانية أيام التالية للتقرير به هو أمر جوازي للمحكمة.

١٥ – ولا يوجد في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف أو صوريته بعد الإخفاق في الإدعاء بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف لإختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر إذ يقتصر الأمر في الإدعاء بالتزوير على إنكار صدور الورقة من المتصرف دون التعوض للتصرف ذاته من حيث صحته أو بطلانه فإذا ما ثبتت للمحكة فساد الإدعاء

بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف فإن ذلك لا يقتضى بطريـق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحاً وجدياً.

١٦ – وإن تزوير الأوراق العرفية يتسع لكل تغيير له أثر مادي يظهر على المحرر بعد تحريره ، وإذا لم يتمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بتزوير المحرر فإنه لا يستطيع أن يتمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض إذ أن ذلك يعتبر سبباً جديداً غير مقبول.

١٧ – ومن المقرر قانوناً وفقاً لحكم المادتين ٤٩ ، ٥٩ من قانون الإثبات أن الإدعاء بالتزوير على المحررات إما أن يكون بطلب عارض يبدى أثناء الخصومة التى يحتج فيها بالمحرر وفي اية حلة كانت عليها الدعوى وذلك بالتقرير به في قلم كتاب المحكمة التى تنظرها أو بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتادة إذ لم يكن قد تم الإحتجاج بعد بهذا المحرر وعلى أن تتبع في الحالتين ذات القواعد والإجراءات المنصوص عليها بشأن تحقيق الإدعاء والحكم فيه مما مفاده أن لكل من الطريقتين كيانه وشروطه التى يستقل بها في مجال إبدائه مما يمتنع معه وجه الجمع بينهما في هذا الصدد بمعنى أنه إذا كان الإحتجاج بالمحرر قد تم فعلا في دعوى مقامة إستناداً إليه فإن هذا الإدعاء بتزويره يكون عن طريق إبدائه كطلب عارض والتقرير به في قلم الكتاب كما أن رفع دعوى التزوير الأصلية قبل الإحتجاج بالمحرر يكفى لقيام الإدعاء بتزويره في مواجهة دعوى الإحتجاج التى ترفع بعد ذلك ودون حاجة إلى إعادة إبدائه كطلب عارض فيها.

١٨ – وإن إبداء الإدعاء بالتزوير بطريق الطلب العارض أو بطريق الدعوى الأصلية كاف لقيام الإدعاء وتحقق آثاره لحين الفصل فيه ومقتضى ذلك هو عدم جواز البت في موضوع المحرر ووجوب وقف الخصومة الأصلية لحين البت في أمر تزويره ذلك أنه وإن كان المشرع لم ير في صدد تناوله لنصوص الإدعاء بالتزوير في قانون الإثبات داعياً للنص على وقف الدعوى بسبب الإدعاء فيها بالتزوير بإعتبار أنه وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات مووضع الدعوى وأن السير في تحقيقه هو من قبيل المضى في إجراءات الخصومة الأصلية شأنه ذلك شأن أية مسألة عارضة أو أية منازعة في واقعة من وقائعها يحتاج إثباته إلى تحقيق ويتوقف عليها الحكم إلا أن وقف

الفصل في الموضوع الذي يجرى الإستناد فيه إلى المحـــرر بســـبب قيـــام الإدعاء بتزويره مقرر في ذلك بحكم المادة ١٢٩ من قانون المرافعات التـــى نقض بأنه " في غير الأحوال التى نص فيها القانون علـــى وقـــف الدعـــوى وجوباً أو جوازاً يكون للمحكمة أن تأمر بوقفها كلما رأت تعليق حكمها فـــي موضوعها على الفصل في مسألة أولية لازمة للحكم في الدعوى والمطـــروح أمرها على محكمة أخرى مختصة بها كأن يكون أمر التزوير مطروحاً مـــن قبل أمام محكمة أخرى بدعوى تزوير أصلية أو بدعوى جنائية إذ يتعين فـــي هذه الأحوال وقف دعوى الإحتجاج بالمحرر لحين الفصل في أمر تزويره.

١٩ – ووفقاً للمستقر عليه في قضـــاء محكمـــة النقـــض أن لمحكمـــة الموضوع سلطة تقدير أدلة التزوير ولا يلزمها القانون بإتخاذ إجراء معيـــن من إجراءات الإثبات متى وجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها مـــا يكفـــى لإقتناعها بصحة الورقة المدعى بتزويرها ، والطعن بالتزوير على ورقة من أوراق الدعوى إنما هو وسيلة من وسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمـــة الموضوع التى لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعنـــاصر الدعـــوى المطروحة على بساط البحث وهي الخبير الأعلى في كل مـــا تســـتطيع أن تفصل فيه بنفسها، أو بالإستعانة بخبير يخضع رأية لتقديرها مادامت المســـألة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع لمحكمـــة بنفســـها أن تشـــق طريقها لإبداء رأي فيها ، والتقرير بالطعن بالتزوير لا يحتاج إلى ترخيص أو إذن من المحكمة وإنما يجوز أن يتم أثناء تدوال الدعوى بالجلسات أو قبل الجلسة المحددة لنظرها ومن ثم فإنه لا على المحكمة إن لم تستجب إلى طلب الخصم بتأجيل نظر الدعوى لإتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير.

٢٠ – وإن الحكم بقبول بعض شواهد الـــتزوير ونـــدب قســـم أبحـــاث التزييف التزوير لتحقيقها دون البعض الأخر فإن هذا مؤداه إرجاء الفصل في موضوع الإدعاء بالتزوير إلى ما بعد إنتهاء التحقيق علـــى أســـاس جميـــع الشواهد القائمة في الدعوى وما يستجد نتيجة التحقيق.

٢١ – وإن إثبات التزوير إنما يجوز بكافة الإثبات القانونية من بينـــها القرائن فإذ ما قضت المحكمة برفض الطعن بالتزوير لعجز الطاعن عن

تقديم أوراق لأجل المضاهاة على التوقيع المنسوب إليه على الورقة المطعون عليها ودون تحقيق باقي شواهد التزوير المقدمة للتدليل على تزوير صلب الورقة في إن الحكم يكون معيباً بعيب الفساد في الإستدلال.

٢٢ – ويثار التساؤل عما إذا كان يجوز الطعن على العقد الرسمي أو العرفي الصوري سواء صورية مطلقة أو نسبية بالتزوير ، فهنا يجدر بالملاحظة أنه تختلف الصورية المطلقة عن الصورية النسبية التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول تاريخه أو نوعه أو ركنا فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين كما تختلف الصورية عن التزوير لأن كلا المتعاقدين عالم بالصورية ومتؤاطئ عليها مع الأخر فلا يجوز إذن الطعن في العقد الرسمي أو العرفي بالتزوير بسبب صوريته.

المادة (٥٠)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٠ من قانون الإثبات على أنـــه " علـــى مدعى التزوير أن يسلم قلم الكتاب المحرر المطعون فيه إن كان تحت يـــده - أو صورته المعلنة إليه - فإن كان المحرر تحت يد المحكمة أو الكـــاتب وجب إيداعه قلم الكتاب. "

المادة (٥١)

ولقد نص المشرع في المادة ٥١ من قانون الإثبات على أنه " إذا كان المحرر تحت يد الخصم جاز لرئيس الجلسة بعد إطلاعه على التقرير أن يكلف فوراً أحد المحضرين بتسليم ذلك المحرر أو بضبطه وإيداعه قلم الكتاب.

فإذا إمتنع الخصم عن تسليم المحرر وتعذر ضبطه إعتبر غير موجود ولا يمنع هذا من ضبطه فيما بعد إن أمكن. "

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإذا ما رفعت دعوى تزوير أصلية وقد طلب المدعى فيها رد وبطلان سند ولم يكن هذا المحرر تحت يده وفي ذات الوقت قد إمتنع المدعى عليه عند تقديم السند المطعون عليه بالتزوير وتعذر على المحكمة ضبطه تعين عليها أن تقضى في دعوى التزوير الأصلية بإنتهاء الدعوى ، وإذا ما كان المحرر تحت يد المحكمة أو الكاتب وجب إيداعه قلم الكتاب ، وفى حالة دعوى التزوير الفرعية ولم يكن السند مرفقاً بملف الدعوى فهنا يتعين على المحكمة أن تعتبر السند غير موجود وتنظر الدعوى على هذا الأساس ، وإذا لم يكن وجود المحرر في أوراق الدعوى لسبب لا دخل لإرادة الخصم فيه فإنه على المحكمة في دعوى التزوير الفرعية أن تفصل أولاً في مسألة صحة المحرر أو تزويره ثم تنظر موضوع الدعوى على هذا الأساس.

المادة (٥٣)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٢ من قانون الإثبات على أنه " إذا كان الإدعاء بالتزوير منتجاً في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لإقناع المحكمة بصحة المحرر أو بتزويره ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبه الطاعن في مذكرته منتج وجائز أمرت بالتحقيق."

التعليق

١ – ويجب أن يكون الإدعاء بالتزوير منتجاً أي مؤثراً في الدعوى الأصلية بحيث إذا ما كان الطعن بالتزوير غير منتج فهنا يتعين على المحكمة أن تقضى بإنهاء إجراءات الطعن بالتزوير ، وإذا ما كان الطعن بالتزوير منتجاً في النزاع ولم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لإقناع المحكمة بصحة المحرر أو بتزويره ورأت أن إجراء التحقيق الذي طلبه الطاعن في مذكرته منتج وجائز أمرت بالتحقيق ولابد أن تفحص المحكمة شواهد التزوير حتى تتأكد من ان شواهد الطعن بالتزوير منتجة بحيث تمكن الطاعن من إثبات التزوير ، وحتى تقوم المحكمة بإجراء التحقيق في حالة الطعن بالتزوير فلابد أن يكون الطعن بالتزوير منتجاً أي أنه إذا ما ثبت صحة أو تزوير المستند المطعون عليه فإن هذا يؤثر في تكوين عقيدة المحكمة ويؤثر على الفصل في الدعوى وأن يكون إجراء التحقيق جائزاً وإلا تحكم المحكمة برفض الطعن بالتزوير ، ولابد أن تكون وقائع الدعوى ومستنداتها غير كافية لتكوين عقيدة المحكمة حتى تقوم بإجراء التحقيق ، والقول بأن شواهد الطعن بالتزوير منتجة في النزاع إنما هي مسألة موضوعية تدخل في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة.

٢ – وعلى هذا النحو فإن يشترط لقبول الإدعاء بالتزوير أن يكون منتجاً في النزاع فإذا كان غير ذي أثر في موضوع الدعوى تعني على المحكمة ان تقضى بعدم قبوله دون ان تبحث شواهده أو تحققها إذ من العبث تكليف الخصوم بإثبات ما لو ثبت بالفعل ما كان منتجاً نتيجة ما في موضوع الدعوى.

المادة (٥٢)

٣ – ولقاضي الموضوع سلطة تقدير أدلة التزوير ولا يلزمه القانون بإجراء تحقيق متى إطمأن إلى عدم جدية الإدعاء بالتزوير ووجد في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لإقناعها بصحة الورقة المدعى بتزويرها.

٤ – وإن الإثبات جائز بكل طرق الإثبات في دعوى التزوير ومن ثم يكون لقاضي الموضوع السلطة في تقدير الأدلة التي يأخذ بها في ثبوت التزوير ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة في حالة عجز المدعي بالتزوير عن إثباته البينة إن هي إطمأنت إلى ثبوته من القرائن مادامت مؤدية إلى ما إستخلصته منها.

٥ – وإن دعوى التزوير لا يجب حتماً أن تمر على مرحلتين الأولى مرحلة تحقي الأدلة والثانية مرحلة الفصل في الدعوى إذ هذا إنما يتحقق عملاً في حالة ما إذا رأت المحكمة من أدل التزوير ما هو منتج في إثباته لو صح وأمرت بتحقيقه أما إذا رأت من عناصر الدعوى أن هذه الأدلة بجملتها غير منتجة في إثبات التزوير أو أن في وقائع الدعوى ما يدحضها دون حاجة إلى تحقيقها كان لها من البداية أن تقضي برفض دعوى التزوير وصحة السند.

٦ – وإن تقدير القرائن القضائية من سلطة قاضي الموضوع لا رقابة لمحكمة النقض عليه في تقديره لقرينة مؤدية إلى الدلالة التي إستخلها هو منها وإقامة الحكم قضاءه بتزوير ورقة على قرائن مجتمعة ليس للطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها في ذاتها.

٧ – وإن قبول محكمة الموضوع لشاهد من شواهد التزوير لتحقيقه لا يعني أنها رفضت دلائل التزوير الأخرى التي أوردها مدعي التزوير بتقرير الطعن أو بمذكرة الشواهد ويبقى لها الحق في تحقيقها توصلاً إلى الإقتناع بصحة الورقة أو تزويرها.

٨ – وإنه يشترط لقبول الإدعاء بالتزوير أن يكون منتجاً في النزاع فإن كان غير ذي أثر في موضوع الدعوى تعين على المحكمة أن تقضي بعدم قبوله دون أن تبحث شواهده أو تحققها ، وإن مسألة تقدير كون الطعن بالتزوير منتجاً من عدمه من سلطة محكمة الموضوع.

٩ - والحكم الذي يصدر من المحكمة قبل الفصل في الموضوع ويفصل في شق من النزاع تستنفد به المحكمة ولايتها فإذا ما فصلت المحكمة في كون الإدعاء بالتزوير منتج فلا يمكن من بعد مناقشة ما فصلت فيه المحكمة ، فقضاء المحكمة بقبول الإدعاء بالتزوير وندب خبير لتحقيقه إعتباره قضاء قطعياً ويترتب على ذلك عدم جواز العدول عنه بحكم آخر على أساس مغاير لذلك.

المادة (٥٣)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٣ من قانون الإثبات على أنه " يشتمل الحكم الصادر بالتحقيق على بيان الوقائع التى قبلت المحكمة تحقيقها والإجراءات التى رأت إثباتها بها وعلى سائر البيانات المذكورة في المادة ٣٢. "

التعليق

١ – ولقد نص المشرع في المادة ٣٢ من قانون الإثبات على أنه " يشتمل منطوق الحكم الصادر بالتحقيقات على :

(أ) ندب أحد قضاء المحكمة لمباشرة التحقيق.

(ب) تعيين خبير أو ثلاثة خبراء.

(ت) تحديد اليوم والساعة اللذين يكون فيهما التحقيق.

(ث) الأمر بإيداع المحرر المقتضى تحقيقه قلم الكتاب بعد بيان حالته على الوجه المبين بالمادة السابقة. "

٢ – ولقد نص المشرع في المادة ٣١ من قانون الإثبات على أنه " يحرر محضر تبين به حالة المحرر وأوصافه بياناً كافياً ويوقعه رئيس الجلسة وكاتب المحكمة والخصوم ويجب توقيع المحرر ذاته من رئيس الجلسة والكاتب. "

٣ – وإذا ما قبلت المحكمة بعض شواهد التزوير فإنها توضح في الحكم تلك الشواهد وما يحتاج بشأنها من تحقيق ، وإن إثات الإدعاء بالتزوير يجوز فيه لمحكمة الموضوع أن تستند إلى القرائن وشهادة الشهود ولا عبرة فيه بقيمة الإلتزام المثبت بالورقة المطعون عليها ، والتزوير إما مادي أو معنوي والتزوير المادي قد يكون معاصراً لتحرير المحرر المطعون عليه أولاً حقاً عليه وأما التزوير المعنوي إنما يكون بعد تحرير المحرر.

المادة (٥٤)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٤ من قانون الإثبات على أنه " يجرى التحقيق بالمضاهاة طبقاً للأحكام المنصوص عليها في الفرع السابق ويجرى التحقيق بشهادة الشهود وفقاً للقواعد المقررة لذلك."

التعليق

١ – وتحقيق الطعن بالتزوير إما أن يتم بطريق المضاهاة أو بشهادة الشهود ، وسلوك أحد هذين السبيلين هو أمر متروك للمحكمة ، ويج ز إثبات صحة الورقة أو تزويرها بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن القانونية ومن ثم فلا تثريب على محكمة الموضوع إن هي أقامت قضاءها بصحة الورقة على ما إطمأنت إليه من القرائن مادامت مؤدية إلى ما إستخلصته منها.

٢ – ومحكمة الموضوع غير ملتزمة برأي الخبير الذي تنتدبه لإثبات حقيقة الحال في الورقة المطعون عليها بالتزوير إذ ان لها أن تأخذ بتقرير الخبير كله أو بعضه وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها. وشرط ذلك إقامة حكمها على أدلة صحيحة من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهت إليه.

٣ – وفي حالة الطعن بالجهالة ونفى الوارث علمه بأن التوقيع على الورقة العرفية هي لمورثه وحلفه اليمين على ذلك فإن ذلك مؤداه زوال قوة الورقة في الإثبات مؤقتاً وعل المتمسك بها أن يقيم الدليل على صحتها ، وفي حالة عدم كفاية وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة بشأن صحة التوقيع فهنا تلتزم محكمة الموضوع بإجراء التحقيق إما بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بالإجرائين معاً.

المادة (٥٥)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٥ من قانون الإثبات على أنه " الحكم بالتحقيق عملاً بالمادة ٥٢ يوقف صلاحية المحرر للتنفيذ دون إخلال بالإجراءات التحفظية."

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه قد رتب المشرع نتيجة على صدور حكم بالتحقيق وهي وقف صلاحية المحرر للتنفيذ بإعتباره سنداً تنفيذاً ، ولكن تلك النتيجة لابد من صدور الحكم وليس مجرد التقرير بالطعن بالتزوير وإعلان شواهده.

المادة (٥٦)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٦ من قانون الإثبات على أنه " إذا حكم بسقوط حق مدعى التزوير في إدعائه أو برفضه حكم عليه بغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تجاوز ألفي جنيه.

ولا يحكم عليه بشئ إذا ثبت بعض ما إدعاه."

التعليق

١ – وتعتبر المادة ٥٦ هي جزاء رتبه المشرع على مدعى التزوير عندما يعجز عن إثبات الإدعاء بالتزوير وسقط حقه فى إدعائه أو رفض الطعن بالتزوير ، ولكن لا تحكم المحكمة بالغرامة إذا ما حكم لمدعى التزوير ببعض ما إدعاه ، ولا يجوز الحكم بصحة المحرر أياً كان نوعه وفى الموضوع معاً إذ يجب أن يكون القضاء بصحته سابقاً على الحكم في الموضوع وذلك حتى لا يحرم الخصم الذي أخفق في إثبات تزوير المحرر من تقديم أوجه دفاع أخرى.

٢ – ولقد نص المشرع في المادة ٤٤ من قانون الإثبات على أنه " إذا قضت المحكمة بصحة المحرر أو برده أو قضت بسقوط الحق في إثبات صحته اخذت في نظر موضوع الدعوى في الحال أو حددت لنظره اقرب جلسة."

٣ – وعلى هذا النحو فإذا كان المشرع قد حظر بالمادة ٤٤ من قانون الإثبات على محكمة الموضوع معاً وألزمها بتحديد جلسة لنظر الموضوع فقد توخى إتاحة الفرصة للخصوم لإبداء ما يعن لهم من أوجه دفاع أو أدلة جديدة فيما لم يفصل فيه عن موضوعها ومن ثم يجوز توجيه اليمين الحاسمة بعد رفض الإدعاء بالتزوير ومن ثم فإذا ما إستدلت المحكمة على تعسف توجيه اليمين الحاسمة لمجرد التمسك بها بعد رفض الإدعاء بالتزوير – وتكون قدرفضت توجيه اليمين فإن هذا الحكم يكون معيباً بعيب الفساد فى الإسدلال.

٤ – والحكم بتغريم الطاعن بالتزوير في حالة سقوط حق مدعى التزوير في إدعائه أو برفضه هو حكم صادر قبل الفصل فى الفصل وغير منهى للخصومة ومن ثم فهو لا يقبل الطعن على إستقلال ولكن يتم الطعن

فيه مع الحكم الصادر في الموضوع ، ولابد أن تتطلع المحكمة على الورقة المطعون عليها بالتزوير وإذ يكفي في هذا الصدد أن تقوم المحكمة بالتأشير على المحرر المزور فقط أن تثبت ذلك في أسباب الحكم وإلا إذا أغفلت المحكمة ذلك فقد رتب المشرع جزاءاً وهو بطلان الحكم.

٥ – وإن مناط الحكم بغرامة التزوير على هذا النحو هو القضاء بسقوط حق مدعى التزوير أو برفض طعنه فلا يجوز القضاء بها في غير هاتين الحالتين ، فإذا ما قضى الحكم بعدم قبول الطعن بالتزوير لكونه غير منتج في الدعوى الأصلية وقد ألزم مدعى التزوير بالغرامة فهنا يكون ذلك الحكم قد خالف القانون ، والغرامة التي يحكم بها على مدى التزوير عند الحكم بسقوط حقه في إدعائه أوعجزه عن إثباته إنما هو جزاء رتبه المشرع وتحكم به المحكمة لصالح الخزانة العامة ومن تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصم الأخر في الدعوى ، فهذه الغرامة إنما هي جزاء مدني يحكم به على من فشل في إدعائه بالتزوير ولا تتعدد بتعدد الطاعنين متى كان إدعاوه بالتزوير واحداً وحاصلاً في تقرير طعن واحد ومنصباً على ورقة أو أوراق مرتبطة ببعضها ، فتعدد الغرامة إنما يكون بتعدد الإدعاء ذاته سواء أكان في صحيفة دعوى تزوير أصلية أو في تقرير إدعاء أمام قلم الكتاب في دعوى قائمة.

٦ – وإن مناط الحكم بالغرامة هو سقوط حق مدعى التزوير في إدعائه أو رفضه ولا يحكم بها في حالة التنازل عن الطعن بالتزوير أو ترك الخصومة فيه أو في إحالة إنهاء إجراءات الإدعاء به بسبب تنازل المدعى عليه فيها عن التمسك بالورقة أو بجزئها المطعون عليه ، وإن شرط إعفاء مدعى التزوير من الغرامة هو ثبوت بعض ما إدعاه من تزوير لا ما يكون قد أبداه على سبيل الإحتياط من دفاع موضوعي أخر.

٧ – ومحكمة الموضوع غير مقيدة بدليل معين في إثبات التزوير أو نفيه وإقامة المحكمة حكمها بتزوير السند المطعون عليه على عدة قرائن متساندة إنما يدخل في نطاق السلطة التقديرية لمحكمة لموضوع وهو منازعة أو جدل في تقدير الأدلة مما لا يجوز إثباته أمام محكمة النقض.

٨ – وإعمالاً للأثر الناقل للإستئناف فإن إذا ما رفضت محكمة أول درجة الإدعاء بالتزوير وتم رفض الإدعاء بالتزوير وتم إستئناف هذا الحكم فإن الطعن بالتزوير يكون مطروحاً على المحكمة الإستئنافية.

٩ – ويجدر بالملاحظة أن الأوراق المدعى بتزويرها لا تعدو أن تكون من أوراق القضية فلا يعتبر الأمر بضمها والإطلاع عليها إجراء من إجراءات الجلسة التى يلزم إثباتها في محضرها وبالأحرى في مدونات حكمها ، وعدم إيراد الحكم في أسبابه ما يفيد إطلاعه على المستند المطعون عليه بالتزوير يجعل من النعى عليه بالبطلان لعدم إطلاع المحكمة على ذلك المستند على غير أساس.

١٠ – ويتواتر قضاء محكمة النقض على أنه إذا ما إنتهى الخبير إلى عدم صلاحية البصمة الموقع بها على المحرر المطعون عليه للمضاهاة لكونها مطموسة فإنه تبقى تحقيق صحتها خاضعة لقواعد الإثبات الأخرى ومن ثم فإنه يمكن إثبات حصول التوقيع بإعتباره واقعة مادية بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود.

١١ – ويتواتر قضاء محكمة النقض على أنه في حالة ثبوت صحة أحد التوقيعات المنسوبة إلى مدعى تزويها يكفى وحده لرفض هذا الإدعاء أياً كان الأمر في مدى صحة باقي التوقيعات.

١٢ – ويتواتر قضاء محكمة النقض على أنه القضاء برد وبطلان إعلان السند التنفيذي المطعون عليه بالتزوير يعني إهدار هذا الإعلان والتقدير ببطلانه وإعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه الآثار القانونية المترتبة عليه ويبطل التنفيذ تبعاً لذلك لأن بطلان الإجراء يستتبع بطلان الإجراءات اللاحقة عليه متى كان هو أساساً لها وترتبت هي عليه.

١٣ – ويجدر بالملاحظة أنه إذا ما قضت المحكمة في الدعوى الأصلية بعدم إختصاصها نوعياً بنظر الدعوى فإن هذا يعتبر قضاء منه للخصومة في الطلب الأسلى ويترتب عليه زوال الخصومة في دعوى التزوير الفرعية.

المادة (٥٧)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٧ من قانون الإثبات على أنه " للمدعى عليه بالتزوير إنهاء إجراءات الإدعاء في أية حالة كانت عليها بنزوله عن التمسك بالمحرر المطعون فيه.

وللمحكمة في هذه الحالة أن تأمر بضبط المحرر أو بحفظه إذا طلب مدعى التزوير ذلك لمصلحة مشروعة."

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه في حالة الطعن بالتزوير فإن المطعون ضده يحق له إنهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى تيزوله عن التمسك بالمحرر المطعون عليه بالتزوير، وللمحكمة هنا وليس من تلقاء نفسها بل بناء على طلب مدعى التزوير ولوجود مصلحة مشوعة له أن تأمر بضبط المحرر أو بحفظه.

٢ – وعلى هذا النحو فإن لمن أدعى ضده بتزوير ورقة مقدمة منه أن ينهى إجراءات الإدعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الإجراءات بنزوله عن التمسك بتلك الورقة وذلك بغير توقف على قبول مدعى التزوير ولا يكون له سوى أن يطلب من المحكمة ضبط المستند المطعون عليه بالتزوير أو حفظه متى كانت له مصلحة مشروعة في ذلك ، ويترتب على النزول عن التمسك بالورقة بعد الإدعاء بتزويرها إعتبارها غير موجودة وغيرمنتجة لأي أثر قانوني ، وإن نزول المدعى عليه بالتزوير عن التمسك بالورقة المدعى بتزويرها يرتب أثراً قانونياً وهو إنتهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير بقوة القانون ومن ثم فليس للمحكمة من بعد أن تعرض لموضوع هذا الإدعاء ، كما أن النزول عن التمسك بالورقة المدعى بتزويرها يترتب عليه عدم جواز الإستناد إلى هذه الورقة في إثبات الأمر الذي قدمت من أجله وجعلها غير موجودة وغير موجودة وغير منتجة لأي أثر قانوني.

٣ – والنزول عن التمسك بالمحرر المطعون عليه بالتزوير غير جائز أمام محكمة ثاني درجة إذا ما فصلت محكمة أول درجة في الإدعاء بالتزوير ، ولا يوجد في القانون ما يمنع من يطعن على مستند بالتزوير أن يتنازل عن

طعنه ويتصالح مع خصمه في الدعوى متى توافرت فيه الأهلية اللازمة للتنازل والصلح.

٤ – والحكم الصادر في الطعن بالتزور سواء بالقبول أو الرفض و بسقوط الطعن بالتزوير هو حكم لا تنتهى به الخصومة كلها أو بعضها ومن ثم فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع ، فلا يجوز الطعن بالإستئناف إستقلالاً في الحكم الصادر برفض الإدعاء بالتزوير ، وإن الحكم بالغرامة عند رفض الإدعاء بالتزوير إنما هو جزاء مقرر لصالح الخزانة العامة فلا يجوز الطعن في ذلك الحكم إستقلالاً.

٥ – وإن النص في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – على أن المشرع قد وضع قاعدة تقضي بعدم جواز الطعن على إستقلال في الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهى لها – وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى – أو التى تصدر في شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبري وقد هدف المشرع بذلك إلى منع تقطيع أوصال القضية الواحدة وتوزيعها بين مختلف المحاكم مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل في موضوع الدعوى ، وإن الخصومة التى ينظر إلى إنهائها إعمالاً لهذا النص هي الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفي التداعي والحكم الذي يجوز الطعن فيه هو الحكم الختامي الذي ينهي موضوع هذه الخصومة برمته وليس الحكم الذي يصدر في شق منها أو في مسألة عارضة عليها أو فرعية متصلة بالإثبات فيها.

٦ – وإن دعوى التزوير الفرعية وكذلك الدفع بالإنكار لا يعدو أن يكون كلا منهما دفاعاً موضوعياً منصباً على مستندات الدعوى وبالتالي يدخل في تقدير قيمة الدعوى الأصلية المطعون فيها بالإنكار أو التى تم الإدعاء فيها بالتزوير ، ومن ثم فإن دعوى التزوير الفرعية تقدر قيمتها بقيمة الدعوى الأصلية فإذا كانت قيمة الدعوى الأصلية تقل عن الحد الأقصى لإختصاص القاضى الجزئي النهائي فإن دعوى التزوير الفرعية تتبعها في تقدير قيمتها ولا يجوز إستئناف الحكم الصادر فيها من المحكمة الجزئية.

المادة (٥٨)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٨ من قانون الإثبات على أنه " يجوز للمحكمة ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالإجراءات المتقدمة أن تحكم برد أي محرر وبطلانه إذا ظهر لها بجلاء من حالته أو من ظروف الدعوى انه مزور.

ويجب عليها في هذه الحالة أن تبين في حكمها الظروف والقرائن التى تبين منها ذلك."

التعليق

١ – ووفقاً لهذا النص فإن يجوز للمحكمة حتى ولم يدع أمامها بالتزوير وأن تحكم برد أي محرر وبطلانه سواء كانت محكمة أول درجة أو ثاني درجة ، ولابد أيضاً أن يطعن الخصم على ذلك المحرر حتى ولو لم يلجأ إلى إجراءات الطعن بالتزوير.

٢ – ولا يشترط لإستعمال المحكمة الرخصة المخولة لها في المادة ٥٨ من قانون الإثبات أن يكون قد أدعى أمامها بتزوير الورقة التى قضت بتزويرها إذ أن نص هذه المادة صريح في تخويل المحكمة ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالإجراءات المرسومة لها الحق في أن تحكم برد أية ورقة وببطلانها إذا ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ، ومن ثم فإنه لا تثريب على محكمة الموضوع إن هي لم تشأ أن تستعمل رخصة خولها لها القانون ولا يعيب الحكم عدم إستعمال المحكمة حقها في أن تقضى من تلقاء نفسها برد وبطلان الورقة المدعى بتزويرها.

٣ – وللمحكمة في سبيل تكوين عقيدتها بشأن التزوير المدعى به سلوك كافة سبل الإثبات المقررة في القانون بما في ذلك البينة والقرائن بل إن للمحكمة طبقاً للمادة ٥٨ من قانون الإثبات أن تحكم برد وبطلان أية ورقة وإن لم يدع أمامها بالتزوير بالطرق المرسومةفي القانون إذا ظهر بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة وحسب المحكمة في هذه الحالة أن تبين في حكمها الظروف والقرائن التى إستبانت فيها ذلك سواء حصل إدعاء بالتزوير أو لم يحصل ، وكذلك فإنه لا يعيب الحكم عدم تصدي المحكمة إلى الطريقة التى وقع بها التزوير ولا هي ملزمة ببيان هذه الطريقة إذ يكفى

إقامة حكمها أن يثبت لديها أن السند المطعون فيه لم يصدر ممن نسب إليه لتقضى بتزويره.

٤ – ويجوز للمحكمة في حالة تشككها في صحة الورقة المتمسك بها أن تحيل الدعوى من تلقاء نفسها إلى التحقيق إستعمالاً لحقها وذلك في الأحوال التى يجيز القانون فيها الإثبات بشهادة الشهود متى رأت المحكمة في ذلك فائدة للحقيقة ، فللمحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها برد وبطلان أية ورقة ولو لم يدع أمامها بالتزوير حسبها بيان الظروف والقرائن التى تبينت منها ذلك ، ولها أن تقيم قضاءها بالرد والبطلان على غير الشواهد التى يسوقها الطاعن بالتزوير.

٥ – ولمحكمة الموضوع سلطة تقدير أدلة التزوير ولا يلزمها القانون بإجراء تحقيق متى إطمأنت إلى عدم جدية الإدعاء بالتزوير ووجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لإقتناعها بصحة الواقعة المدعى بتزورها ولا عليها إن هي لم تشأ أن تعمل رخصة خولها القانون فلا يعيب الحكم عدم إستعمال المحكمة حقها في أن تقضى من تلقاء نفسها برد وبطلان الورقة المدعى بتزورها.

٦ – وللمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها برد وبطلان أي محرر إذا ظهر لها بجلاء من حالته أو من ظروف الدعوى أنه مزور إلا أنه يتعين لصحة حكمها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها.

المادة (٥٩)

ولقد نص المشرع في المادة ٥٩ من قانون الإثبات على أنه لا " يجوز لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره. ويكون ذلك بدعوى أصلية ترفع بالإوضاع المعتادة.

وتراعى المحكمة في تحقيق هذه الدعوى والحكم فيها القواعد المنصوص عليها في هذا الفرع والفرع السابق عليه."

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فلقد أجاز المشرع لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور أن يقوم برفع دعوى أصلية بصحيفة تودع قلم الكتاب ويطلب فيها القضاء برد وبطلان محرر يخشى أن يستخدم ضده فيما بعد ، ولابد على هذا النحو أن يكون لرافع هذه الدعوى صفة ومصلحة قانونية ومباشرة من تلك الدعوى وأن تحوى الصحيفة الأدلة والشواهد على ذلك التزوير ، وعلى هذا النحو فإن رفع الدعوى هنا بموجب صحفية تودع قلم الكتاب وإعلانها يقوم مقام التقرير بالطعن في قلم الكتاب والإعلان في دعوى التزوير الفرعية ، وتعتبر مسألة عدم جواز اللجوء إلى دعوى التزوير الأصلية إلا إذا لم يحصل بعد الإحتجاج بالورقة المدعى بتزويرها في نزاع قائم أمام القضاء هي قاعدة متعلقة بالنظام العام وللمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها ، وإذا لم يكن لمن إحتج عليه بالورقة أن يسلك سبيل الإدعاء بالتزوير كما إذا قدمت في دعوى مستعجلة فإنه يكون له أن يلجأ إلى دعوى التزوير الأصلية.

٢ - وإن إختصاص القضاء المستعجل يقف عند إتخاذ إجراء وقتي مبناه ظاهر الأوراق ولا يمس أصل الحق وأنه لا يجوز الإتفاق على إسباغ إختصاص له يجاوز هذا الحد ، ومن ثم فالقضاء المستعجل لا يختص بالفصل في دعوى التزوير الفرعية أو الأصلية لأن الفصل فيها يقتضى الحكم بصحة السند أو برده وبطلانه وهو قضاء في أصل الحق يخرج عن ولاية القضاء المستعجل.

٣ – ويتواتر قضاء محكمة النقض على أن دعوى التزوير الأصلية شرعية وعلى ما تقضي به المادة ٥٩ من قانون الإثبات لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور إذ يجوز له عندئذ أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره ويكون ذلك بدعوى أصلية بالأوضاع المعتادة حتى إذا حكم له بذلك أمن عدم الإحتجاج عليه بهذه الورقة في نزاع مستقبلاً وأن مناط الإلتجاء إلى هذه الدعوى ألا يكون قد إحتج بالورقة المدعى بتزويرها في دعوى ينظرها القضاء أما إذا إحتج بالورقة في دعوى منظورة فيتعين للإدعاء بتزويرها إتباع الطريق الذي رسمه القانون في المواد من ٤٩ حتى ٥٨ من قانون الإثبات ، ذلك أن الإدعاء بالتزوير في هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في موضوع تلك الدعوى فلا يكون لغير المحكمة التى تنظر هذا الموضوع أن تنظره ومفاد ذلك أنه إذا أقيمت دعوى إحتج فيها خصم على خصمه بمستند وتنكب الخصم الذي أحتج عليه بذلك المستند سلوك سبيل الإدعاء بالتزوير منذ تداولها حتى القضاء فيها فلا تقبل من بعد دعواه الأصلية بالتزوير إذ يكون ما يخشى وقوعه من الإحتجاج عليه به قد وقع بالفعل.

٤ – وإن طريق دعوى التزوير الأصلية يظل مفتوحاً لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور ضد من بيده ذلك المحرر طالما أن هذا الأخير لم يحتج به عليه في دعوى قضائية لإثبات الحق أو نفيه فلا يمنعه من سلوكه مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته في محضر إداري أو مجرد قيام مدعى التزوير بالإدعاء الجنائي بشأنه ، طالما أن المحر المزور لم يقدم إلى المحكمة الجنائية أو قدم إليها ولم تقل كلمتها فيه من حيث صحته أو تزويره.

المبادئ القضائية

١ – إذا كان الثابت بالأوراق أن الطاعنة قد إعتصمت بعقد يفيد إستئجار المورث لشقة النزاع مفروشة ، فإقتصرت المطعون ضدها على الدفع بجهالة التوقيع المنسوب لمورثها وحلفت يمين عدم العلم ، وبدلاً من أن تقصر محكمة أول درجة التحقيق على إثبات ونفى الواقعة المتعلقة بالتوقيع إلتزاماً بحكم المادة ٤٢ من قانون الإثبات ، شملت منطوق حكمها إثبات ونفى موضوع الإلتزام في ذاته وهو إستئجار المورث شقة النزاع خالية ، وسمعت البينة في شأنه فخالفت بذلك القانون إذ أهملت الفصل في أمر حصول التوقيع وتخلت بالتالي عن أن تقول كلمتها في شأن صحة العقد أو بطلانه قبل نظر موضوع الدعوى إعمالاً لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات ، ثم قضت في الموضوع وأسقطت من حسابها العقد المكتوب دون تحقيق أو تسبيب مع ماله من أثر في تكوين عقيدة المحكمة بشأن ما إذا كانت شقة النزاع مؤجرة خالية أم مفروشة ... وإذ سايرتها محكمة الإستئناف وإلتفتت عما أثارته الطاعنة أمامها نعياً على الحكم الإبتدائي وأغفلت بدورها أن تقول كلمتها في شأن صحة العقد أو بطلانه قبل نظر الموضوع ، ثم قضت في موضوع الإستئناف بتأييد الحكم الإبتدائي فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بمخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع والقصور في التسبيب.

(نقض ٨ / ٤ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٧٧٩ لسنة ٥٠ قضائية)

٢ – الطعن بالإنكار والجهالة. سماع الشهود مقصور على إثبات واقعة التوقيع دون الإلتزام ذاته. مقتضاه. تقيد المحكمة في تحقيق الدفع بالجهالة بإثبات حصول التوقيع مما نسب إليه أو نفيه. مادة ٤٢ إثبات إنتهاء إلى رد وبطلان العقد. أثره. فقد المتمسك به سنده ولا يبقى له إلا إثبات شروط التعاقد طبقاً للأوضاع التى نص عليها القانون. خلوص الحكم إلى صحة العقد بجعله حجة قبل من وقعه وخلفه طالما لم تهد هذه الحجية بسبب أخر.

(نقض ٨ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٦٥٦٥ لسنة ٦٢ قضائية)

٣ – وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثاني من الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، والإخلال بحق الدفاع ، وفي

بيان ذلك تقول أنه قضى برفض إدعائها بتزوير المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ الذي أحتج به المطعون ضده عليها وفي الموضوع معاً خالفاً لما تقضي به المادة ٤٤ من قانون الإثبات التى توجب أن يكون نظر الإدعاء بالتزوير سابقاً على الفصل في موضوع الدعوى ، وقد أدى ذلك إلى حرمانها من إبداء أوجه دفاعها الأخرى ، مما يعيب الحكم المطعون فيه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك بأنه وإن كان المقرر وفقاً لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات – وفي قضاء هذه المحكمة – أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بصحة المحرر أو رده أو سقوط الحق في إثبات صحته وفي الموضوع معاً ، بل يجب أن يكون قضاؤها بذلك سابقاً على الحكم في موضوع الدعوى ، إعتباراً بأنه يجمع بين هذه الحالات الثلاث إستهداف ألا يحرم الخصم الذي تمسك بالمحرر المقضى بتزويره أو بسقوط الحق في إثبات صحته أو الخصم المحكوم بصحة الورقة قبله من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعاً جديداً أخذاً بأن الإدعاء بالتزوير كان مقبولاً ومنتجاً في النزاع ، إلا أنه لا مجال لإعمال هذه القاعدة إذا كانت المحكمة لم تر فيما ساقه الطاعن من قرائن على مجرد إدعائه بتزوير السند دون سلوك طرق الإدعاء بالتزوير ما يقنعها بإستعمال الرخصة المخولة لها في المادة ٥٨ من ذات القانون في القضاء برده وبطلانه. لما كان ذلك ، وكان المشرع قد نظم في المواد من ٤٩ إلى ٥٨ من قانون الإثبات طريق الإدعاء بالتزوير ، وأوجب في المادة ٤٩ منه أن يكون ذلك الإدعاء بتقرير في قلم الكتاب وكان المقرر أنه يجب على مدعى التزوير أن يسلك في الإدعاء الأوضاع المنصوص عليها في تلك المادة وما بعدها من قانون الإثبات لكي ينتج الإدعاء أثره القانوني ، وكان الثابت أن الطاعنة وإن أثارت أمام محكمة الموضوع أن المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ من صنع المطعون ضده الأول إلا أنها لم تسلك سبيل الإدعاء بالتزوير الذي رسمه القانون ، فلا وجه لتطبيق حكم المادة ٤٤ من هذا القانون ، بالتالي فلا تثريب على المحكمة قانوناً إن هي قضت في موضوع الدعوى على إعتبار أن هذا المحرر صحيح ولم تر من ظروف الدعوى وفقاً للمادة ٥٨ سالفة البيان أنه مزور ، ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٩١ الطعنان رقما ٦٩٣، ٧٠٣ لسنة ٥٤ قضائية)

المادة (٥٩)

٤ – القضاء في الإدعاء بالإنكار وفي موضوع الدعوى معاً غير جائز. الدفع بالجهالة صورة من صور الإنكار.

(نقض ٣ / ٣ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٦١٣ لسنة ٦٢ قضائية)

٥ – عدم جواز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي موضوع الدعوى معاً. صدور الحكم من محكمة أول درجة أو ثاني درجة. وجوب التقيد بهذه لقاعدة سواء كان الحكم من الأخيرة بالتأييد أو الإلغاء.

(نقض ٢٣ / ٣ / ١٩٩٤ الطعن رقم ١٧٧٨ لسنة ٥٩ قضائية)

(نقض ١٨ / ٥ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٦٢ قضائية)

٦ – المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات عدم جواز الجمع بين القضاء في الإدعاء بالتزوير وفي موضوع الدعوى بحكم واحد حتى لا يحرم الخصم الذي أخفق في الإدعاء بالتزوير من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أوجه دفاع أخرى ، ومناط ذلك أن يكون الإدعاء بالتزوير منتجاً في النزاع ذا أثر في موضوع الدعوى.

(نقض ١٨ / ١ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٣ق)

٧ – لما كان الإستئناف – وفقاً لنص المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات – ينقل الدعوى إلى محكمة الدرجة الثانية بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط ، فلا يجوز لمحكمة الإستئناف – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تعرض للفصل في أمر غير مطروح عليها ، وكان البين من صحيفتي الإستئنافين رقمي .... المقدمتين من الطاعنين أنها خلتا من الطعن على الحكم المستأنف فيما قضى به في الإدعاء برد وبطلان التنازل المشار إليه ، وإنما إقتصر الأمر على مناقشة الدليل المستمد منه ، لما كان م تقدم وكان الحكم المطعون فيه لم يتعرض في أسبابه للطعن بالتزوير على إقرار التنازل المؤرخ ١ / ١٢ / ١٩٧٨ فإنه يكون بمنجاة من عيب القضاء في التزوير وفي موضوع الدعوى بحكم واحد.

(الطعن رقم ٢١٤١ لسنة ٦٠ق – جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩٤)

٨ – عدم جواز الحكم بصحة المحرر أياً كان نوعه وفي الموضوع معاً. وجوب ان يكون القضاء بصحته سابقاً على الحكم في المووضع. علة ذلك. عدم حرمان الخصم الذي أخفق في إثبات تزوير المحرر من تقديم أوجه دفاع أخرى. مادة ٤٤ إثبات.

(نقض ٢٦ / ٢ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٥٥٩٢ لسنة ٦١ق)

٩ – عجز المستأنفين عن إثبات تزوير إحدى جلسات محكمة أول درجة بشأن ما ثبت فيه من مثولهم أمامها. لا يستتبع صحة ما نسب إليهم فيه من التسليم بطلبات المستانف ضدها. علة ذلك. إقتصار الإدعاء بالتزوير على إنكار حضورهم في الجلسة دون التعرض لحقيقة ما نسب اليهم فيها. قضاء الحكم المطعون فيه برفض الإدعاء بالتزوير وفي الموضوع معاً. أثره. بطلان الحكم.

(٢٦ / ٢ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٥٥٩٢ لسنة ٦١ق)

١٠ – الإدعاء بالتزوير. فقده مقومات. وجوده. غير منتج. أثر. إنتفاء وجوب الفصل بين الحكم في الإدعاء بالتزوير وبين الحكم في الموضوع. إبداء الطاعن دفاعه في الدعوى أمام محكمة اول درجة ولم يدع أن عدم إعلانه بحكم التحقيق قد فوت عليه دفاعاً نعيه على الحكم المطعون فيه أنه قضى في إدعائه بتزوير إعلان صحيفة الدعوى وحكم الإحالة للتحقيق وفي الموضوع معا. غير مقبول.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٥٥٦٢ لسنة ٦٢ق)

١١ – لما كان المشرع إذ حظر بالمادة ٤٤ من قانون الإثبات على محكمة الموضوع الفصل في الإدعاء بالتزوير والموضوع معا ، وألزمها بتحديد جلسة نظر الموضوع فد توخى إتاحة الفرصة للخصوم لإبداء ما يعن لهم من أوجه الدفاع أو أدلة جديدة فيما لم يفصل فيه عن موضوعها ، ومن ثم يجوز توجيه اليمين الحاسمة بعد رفض الإدعاء بالتزوير، فإن الحكم المطعون فيه إذ إستدل على تعسف توجيه اليمين الحاسمة لمجرد التمسك بها

بعد رفض الإدعاء بالتزوير ورتب على ذلك وحده قضاءه برفض توجيهها يكون معيباً بالفساد في الإستدلال.

(نقض ٢٤ / ١٠ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٥٢ قضائية)

١٢ – وحيث إنه بالنسبة للإدعاء بالتزوير الذي قرر به الطاعن في قلم كتاب هذه المحكمة على عقد إيجار شقة النزاع فإنه لما كان الطعن بطريق النقض لا ينقل الدعوى إلى محكمة النقض بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه ويطرح عليها الخصومة بكافة عناصرها كما هو الشأن في الإستئناف ، وإنما يقتصر ما يطرح على هذه المحكمة على المواضع التى ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه وفي حدود الأسباب التى يوردها إلى صحيفة طعنه وفي نطاق ما يجيز التمسك أمامها بوجه من أوجه الدفع لم يسبق إبداؤه أمام محكمة الموضوع ما لم يكن متعلقاً بالنظام العام بشروطه ، لما كان ذلك وكان ما أورده الطاعن في تقرير الإدعاء بالتزوير لا يعدو جدلاً موضوعياً في صحة دليل سبق تقديمه في الدعوى وغير متعلق بالنظام العام فإنه يكون غير مقبول.

(نقض ١٤ / ١١ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الثالث ص٥٣)

١٣ – وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور ، وفي بيانه يقول إن إدعاء المطعون ضده الأول بتزوير العبارة الواردة بالدفاتر المؤرخة ١ / ٧ / ١٩٧٨ قام على إختلاس بصمة ختمه وحدها أسفل هذه العبارة ، وإذا كان الطاعن قد تمسك بأن هذه العبارة مذيلة أيضاً بإمضاء للمطعون ضده الأول وهو ما يكفى وحده لصحتها فإن الحكم المطعون فيه إذا لم يعرض إلى هذا الدفاع وأقام قضاءه برد وبطلان هذه العبارة على مجرد إختلاس بصمة الختم أسفلها ، يكون معيباً بالقصور.

وحيث إن النعي مردود ، ذلك أنه لما كان الإدعاء بالتزوير إنصب على العبارة الواردة بالفاتورة على سند من عدم صدورها من المطعون ضده الأول وإختلاس توقيعه أسفلها ، وكان ما خلص إليه الحكم المطعون فيه سائغاً للقرائن التى أوردها من أن هذه العبارة لم تصدر من المطعون ضده الأول يكفى لحمل قضائه برد وبطلان هذه العبارة حتى ولو صح أنها مذيلة

بإمضاء المطعون ضده الأول، فإن دفاع الطاعن الذي قام عليه النعى بهذا الوجه يكون دفاعاً غير جوهري لا يعيب الحكم بالقصور إغفاله الرد عليه.

(نقض ٦ / ١٢ / ١٩٨٤ الطعن رقم ١٧٢١ لسنة ٥٠ قضائية)

١٤ – من الأصول المقررة وفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدني أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أوتعديله إلا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ، ومن ثم فلا يعتد بتعديل نصوص عقد يستقل أحد المتعاقدين بإستحداثه بإرادته المنفردة ، وينبنى على ذلك أنه إذا ما حرر إتفاق تناول نصوص العقد بالتعديل وحمل المحرر تتوقيع المتعاقدين معاً فإن ثبوت تزوير توقيع احدهما من شأنه أن يبطل الإتفاق برمته ولا ينتج عما أثبت به من حصول تعديل للعقد ثمة آثار قانونية سواء بالنسبة للمتعاقد الذي ثبت تزوير توقيعه أو المتعاقد الآخر الذي كان توقيعه صحيحاً.

(نقض ٩ / ٢ / ١٩٨٩ الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ قضائية)

(نقض ١٧ / ١٢ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص٥٤٨)

١٥ – تمسك الطاعنة في صحيفة الإستئناف بتزوير الإقرار المؤرخ ١٧ / ١٠ / ١٩٧١ دون أن تسلك إجراءات الإدعاء بالتزوير المنصوص عليها في المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات بما يعد منها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إنكاراً لما نسب إليها من توقيع ببصمة الختم على الإقرار المشار إليه وفقاً للمادة ١٤٥ من القانون المذكور ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يحقق لها هذا الإدعاء بالإنكار، وأيد الحكم الإبتدائي على سند من مجرد أن الطاعنة لم تنكر صراحة الختم المنسوب إليها على الإقرار سالف البيان – يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون معيباً بالقصور في االتسبيب.

(نقض ٢ / ٤ / ١٩٨٧ سنة ٣٨ الجزء الأول ص٥٤٧)

١٦ – وحيث إن هذا النعي مردود ذلك بأن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في الإجراءات إنها روعيت صحيحة وعلى من ينعى

مخالفتها إقامة الدليل على ذلك ، وإنه عند قيام تعارض بين الحكم وبين ما أثبت بمحضر الجلسة فإن العبرة بما أثبت بالحكم ولا يجوز للخصم أن يجحد ما أثبت به أو بمسودته من بيانات إلا بطريق الطعن عليهما بالتزوير وفقاً للإجراءات التى أوجبها القانون ، وهو رخصة قررها المشرع له إن شاء إستعملها دون حاجة إلى الترخيص له بذلك من المحكمة. لما كان البين من الصورة الرسمية للحكم الإبتدائي أنه صدر من هيئة مشكلة من ثلاثة قضاة ومهندس فإنه يكون صادراً وفقاً لتشكيل المحكمة الذي أوجبه نص المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا عبرة في ذلك بعدم توقيعه على مسودة الحكم ، لأن هذه النصوص – وعلى ما هو مقرر بقضاء هذه المحكمة لم يجعل للمهندس الملحق بتشكيل المحكمة المبينة به صوتاً معدوداً فى المداولة ، ولا يجوز للطاعنة جحد ما أثبت بالحكم في هذا الخصوص متى سكتت عن إتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير المنصوص عليها في المواد من ٤٩ إلى ٥١ من قانون الإثبات ، ولا يجديها التحدى بأن المحكمة تملك من تلقاء نفسها أن تحكم برد وبطلان أية ورقة إذ ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة عملاً بالرخصة المخولة لها بالمادة ٥٨ من هذا القانون مادامت لم تر في حدود سلطتها التقديرية إستعمال هذه الرخصة الجوازية، ومن ثم يضحى النعى على الحكم المطعون فيه بهذين الوجهين على غير أساس.

(نقض ١٠ / ٧ / ١٩٩٤ سنة ٤٥ الجزء الثاني ص١١٨٣)

١٧ – وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه ولئن كان لقاضى الموضوع سلطة تقدير أقوال الشهود حسبما يطمئن إليه وجدانه ، إلا أن لمحكمةالنقض أن تتدخل إذا ما صرح القاضى بأسباب إطمئنانه ، وكانت هذه الأسباب مبنية على ما يخالف الثابت بالأوراق أو على تحريف لأقوال الشهود أو الخروج بها عما يؤدى إليه مدلولها أو كانت محمولة على أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بتأييد الحكم المستأنف بإلزام الطاعن بأداء المبلغ المقضى به على ما قرره من إطمئنانه إلى أقوال شاهدي المستأنف عليه – المطعون عليه – على قالة إتساقها " مع ما جاء بالتقرير الفني في الدعوى" في حين سبق للمحكمة أن قضت برد وبطلات إيصال المديونية على بند من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير – مما لا يصح معه إتخاذه سنداً تستدل به المحكمة على ثبوت مديونية الطعن ، وإذ خالف قضاء الحكم المطعون فيه

هذا النظر وإتخذ من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير الذي إنتهى إلى ان المحرر سند المديونية مزور على الطاعن – دليلاً على صحة أقوال شاهدي المطعون عليه فى ثبوت هذه المديونية فإنه يكون معيباً بالفساد فى الإستلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٩٤ السنة ٤٥ الجزء الأول ص٧٥٩)

١٨ – إدعاء الطاعن تزوير التوقيع ببصمة ختمه على عقد البيع محل النزاع تأسيساً على أن المطعون عليه غافله وحصل على ختمه وبصم به على العقد تكييفه الصحيح ، تزوير معنوي. القضاء بعدم قبول هذا الإدعاء في دعوى صحة التوقيع لكونه غير منتج دون بحث كيفية وصول التوقيع بختم الطاعن إلى ذلك العقد. قصور وفساد في الإستدلال.

(الطعن رقم ٢٨٦٤ لسنة ٦٠ق – جلسة ١٢ / ١ / ١٩٩٧)

١٩ – لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور رفع دعوى أصلية بتزويره يختصم فيها من بيده المحرر ومن يفيد منه. مناط ذلك ، عدم الإحتجاج بالمحرر المدعى بتزويره في دعوى ينظرها القضاء وإلا تعين على مدعى التزوير التقرير به في قلم الكتاب طبقاً للإجراءات التى رسمها قانون الإثبات. مؤدى ذلك مجرد تقديم المحرر المزور أو التمسك بدلالته في محضر إداري أو الإدعاء الجنائية بشأنه دون أن تفصل المحكمة الجنائية فيه ، لا يمنع مدعى التزوير في رفع دعوى أصلية بتزويره.

(الطعن رقم ٤٣٣٤ سنة ٦١ق – جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٧)

٢٠ – القضاء بعدم قبول دعوى الطاعن الأصلية بتزوير عقد تعويلاً على أن الثابت من صورة صحفية دعوى سابقة إتخاذه العقد سنداً لها حين أن الثابت من تلك الصورة أنه لم يتخذه كذلك ، مخالفة للثابت بالأوراق وقصور.

(نقض ١٧ / ٣ / ١٩٩٨ الطعن رقم ١٠٩٨ لسنة ٦٢ق)

٢١ – تمسك الطاعن بتزوير بصمة الخاتم الموقع لها على الورقة المنسوبة إليه معاودته التمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الإستئناف دون أن

المادة (٥٩)

يسلك سبيل إجراءات الإدعاء بالتزوير بعد قضاء الحكم الإبتدائي بسقوط حقه في الإدعاء به ، إعتباره إنكاراً منه لتوقيعه لبصمة الخاتم. علة ذلك. عدم إشتراط القانون طريقاً معيناً لإنكار التوقيع كفاية إبدائه صريحاً حتى تسقط عن المحرر حجيته في الإثبات.

(نقض ١ / ٣ / ١٩٩٨ طعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٦٢ق)

٢٢ – محضر الجلسة ، ورقة رسمية. عدم جواز إنكار ما أثبت فيها إلا بالطعن بالتزوير.

(نقض ١٥ / ٣ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٢٠٦٤ لسنة ٦٢ق)

٢٣ – الإدعاء بالتزوير. شرطه. مادة ٤٩ إثبات. وجوب تحديد موضاع التزوير في تقرير الإدعاء به. مخالفة ذلك. أثر. بطلان التقرير المعول عليه في تحديد مواضع التزوير، هو تقرير الإدعاء به. عدم جواز إضافة مواضع أخرى في مذكرة شواهد التزوير وفى دفاع مدعى التزوير أمام المحكمة.

(نقض ١٤ / ٥ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٢٦٨٠ لسنة ٦٤ف)

٢٤ – وجوب الإدعاء بالتزوير بتقرير في قلم الكتاب. عدم سلوك هذا السبيل. حق محكمة الموضوع في إعتبار العقد صحيحاً مادامت لم تر من ظروف الدعوى أنه مزور.

(نقض ٢٣ / ٤ / ١٩٧٠ السنة ٢١ق ص٦٧٧)

٢٥ – إن المادة ٤٩ من قانون الإثبات أوجبت على مدعى التزوير تحديد كل مواضع التزوير المدعى بها في تقرير الإدعاء بالتزوير، الذي يحرر في قلم الكتاب وإلا كان التقرير باطلاً والمعول عليه في تحديد مواضع التزوير هو تقرير الطعن بالتزوير ولا يجوز لمدعى التزوير أن يضيف في مذكرة شواهد التزوير أو في دفاعه أمام المحكمة مواضع أخرى للتزوير غير التى حددها في ذلك التقرير لأن ذلك منه يكون إدعاء بتزوير بغير الطريق الذي رسمه القانون وهو طريق التقرير به في قلم الكتاب.

(نقض ٣٠ / ٥ / ١٩٦٨ السنة ١٩ ص١٠٤٥)

(نقض ٩ / ٤ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص٦٥٨)

٢٦ – إزالة جزء من المحرر – بالقطع أو التمزيق لرفع بعض عبارات أو إضافة عبارات جديدة – يعد تزويراً.

(نقض ٥ / ٥ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص٧٩٦)

٢٧ – القضاء برد وبطلان تاريخ الإقرار المدعى بتزويره ، الإعتداد بفحوى هذا الإقرار في الإثبات. لا تناقض.

(نقض ٢٨ / ٥ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص٩٤٥)

٢٨ – الإدعاء بتزوير جزء من عقد لا ينفى ما يثبت في الجزء الذي لم يتناوله الطعن ولا يسقط حقه في الإثبات ، هذا فضلا عن أن مجرد الطعن بتزوير عقد لا يكفى بذاته لإنتزاع المال ممن آل إليه بموجب هذا العقد إذا كان ظاهر الحال لا يدل على جدية هذا الطعن.

(نقض ٧ / ١ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٨١ لسنة ٦٤ قضائية)

٢٩ – محكمة الإفلاس. عدم إلتزامها بإتباع القواعد والإجراءات الخاصة بالفصل في الإدعاء بتزوير سند الدين. قضاؤها بعدم جدية المنازعات في السند ويشهر الإفلاس في حكم واحد معاً. لا خطأ.

(نقض ١٤ / ١ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٤٦ قضائية)

٣٠ – سلطة محكمة الإفلاس. لا تتسع لحسم الخصومة في الإدعاء بالتزوير. حقها في إستظهار مدى جدية المنازعة في سند الدين. ما تقرره المحكمة بشأن جدية الإدعاء بالتزوير من عدمه. لا يحوز حجية أمام محكمة الموضوع المختصة بالفصل فيه.

(نقض ١٤ / ١ / ١٩٨٠ – الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٤٦ق)

٣١ – تقدير مدى جدية الطعن بالتزوير والمنازعة في سند الدين محل دعوى الإفلاس. من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاؤها على أسباب سائغة.

(نقض ١٤ / ٨ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٤٦ق)

٣٢ – الإدعاء بالتزوير.عدم جواز إضافة مدعى التزوير إلى دافعه أمام المحكمة أو في مذكرة الشواهد إدعاء بتزوير محرر أخر أو إضافة مواضع أخرى للتزوير في ذات المحرر لم ترد بتقرير الطعن بالتزوير.

(نقض ٤ / ٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٠٤٠ لسنة ٤٧ق)

٣٣ – إنه وإن كان الإدعاء بتزوير محرر يحول دون التمسك بعد ذلك بالدفع بالإنكار أو الجهالة على التوقيع الوارد على هذا المحرر إلا أن الدفع بالإنكار أو الجهالة أو الإخفاق في ذلك لا يحول دون الإدعاء بعد ذلك بتزوير المحرر ويأخذ الوارث أو الخلف حكم المورث فى هذا الشأن.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٩١ لسنة ٨٤ قضائية)

٣٤ – مفاد نص المادة ٤٩ من قانون الإثبات أنه يجوز الإدعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى ولو أمام محكمة الإستئناف ، فإن إطراح محكمة أول درجة للدفع المبدى من المطعون ضدها الأولى بإنكار التوقيع المنسوب صدوره من مورثها على الإقرار المؤرخ ...... لا يحول دون إدعائها أمام محكمة الإستئناف بتزوير ذلك الإقرار، فإن تصدى الحكم المطعون فيه لهذا الإدعاء بالتزوير وفصل فيه فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٩١ لسنة ٨٤ قضائية)

٣٥ – إذا قرر الخصم في قلم الكتاب بالإدعاء بتزوير محرر وأوضح في تقريره أن التوقيع الوارد على هذا المحرر والمنسوب صدوره إليه أو إلى مورثه هو توقيع مزور عليه فإن ذلك يكفى للإبانة عن موضع التزوير المدعى به إعمالاً لنص المادة ٤٩ من قانون الإثبات.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٩١ لسنة ٨٤ قضائية)

٣٦ – الحكم بسقوط الإدعاء بالتزوير لعدم إعلان مذكرة شواهد التزوير في الثمانية أيام التالية للتقرير به طبقاً للمادة ٤٩ من قانون الإثبات جوازي للمحكمة.

(نقض ٧ / ٥ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص٨١٢)

٣٧ – إدعاء الطاعن بأن توقيعه على عقد البيع المنجز كان خلافاً لما إتفق عليه مع المطعون ضدها على تحرير وصيته. هو إدعاء بالتزوير. وجوب سلوك سبيل الطعن بالتزوير أمام محكمة الموضوع.

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٨٠١)

٣٨ – لا يقبل الإدعاء بالتزوير بصفة مبهمة غير مقطوع فيها بشئ. فمن يطعن في إمضاء موقع بها على دفتر التصديقات بأنها إمضاء مزورة ، وأن طريقة تزويرها هي أن أمرأة غير معينة قد مرنها المزور على تقليد إسم البائعة فوضعت هذا الإمضاء المقلدة على دفتر التصديقات فلا يقبل إدعاؤه مادامت هذه الإمضاء موقعة بصفة رسمية على يد موظف مختص ، ومادام مدعى التزوير هذا لم يبين من هي تلك المرأة التى وقعت الإمضاء المزورة ومن الذي مرنها على التزوير وما دليل حضورها وتسميتها بإسم البائعة وتوقيعها بهذا الإسم المنتحل أمام كاتب التصديقات.

(نقض ١١ / ٤ / ١٩٣٥ مجموعة النقض في ٢٥ لسنة الجزء الأول ص٤٢٤ مادة ١١٥)

٣٩ – الإدعاء بالتزوير بعد حجز الدعوى للحكم وقبل إنتهاء أجل المذكرات. إعتباره دفاعاً قائماً في الدعوى. إغفال محكمة أول درجة بحثه. تمسك المستأنف به أمام محكمة الإستئناف. وجوب الفصل فيما ورد بشواهد التزوير.

(نقض ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٧٠٦ لسنة ٤٩ قضائية)

٤٠ – الورقة المطعون عليها بالتزوير صميم الخصومة ومدارها. إغفال قاضى الدعوى الإطلاع عليها. أثره. بطلان الحكم.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٨ الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٤٣ق)

٤١ – تقرير الإدعاء بالتزوير – بيان الطاعن فيه أن التزوير ورد على العقد صلباً وترقيعاً. تمسكه أمام المحكمة بأن التزوير تم بطريق الشف أو الإختلاس. إعتبار ذلك إفصاحاً عن وسائل التزوير، ولا يعد إضافة لمواضع تزوير أخرى غير الواردة بالتقرير.

(نقض ١٩ / ٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٤٧ قضائية)

٤٢ – متى كانت المحكمة قد إنتهت إلى أن الطاعن قد وقع بإمضائه على المحرر الذي أنكر توقيعه عليه فإن هذا المحرر يعتبر صادراً منه وحجة عليه بما فيه ولا يجوز له بعد أن أخفق في إنكاره أن يتحلل من نسبة هذه الورقة إليه إلا بالطعن فيها بالتزوير.

(نقض ١٤ / ١ / ١٩٦٥ لسنة ١٦ ص٥٦)

٤٣ – ليس في القانون ما يحول دون التمسك بطلب بطلان التصرف أو صوريته بعد الإخفاق في الإدعاء بتزوير الورقة المثبتة لهذا التصرف لإختلاف نطاق ومرمى كل من الطعنين عن الآخر ، إذ يقتصر الأمر في الإدعاء بالتزوير على إنكار صدور الورقة من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته من حيث صحته وبطلانه. فإذا ما ثبت للمحكمة فساد الإدعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف ، فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحاً وجدياً.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص٤٣٩)

٤٤ – إذا كان الوارد بأصل إعلان الطاعن للجلسة التى حددت للمرافعة بعد التحقيق أن المحضر أثبت إنتقاله إلى مسكنه ووحده مغلقاً فسلم صورة الإعلان لمندوب الإدارة بقسم شبرا وأخطر عنه بكتاب مسجل، وكانت البيانات التى أثبتها المحضر دالة على أنه إتبع القواعد المقررة في القانون لضمان وصول الصورة إلى المعلن إليه، فإن الإعلان يكون صحيحاً وتترتب عليه جميع الآثار القانونية ، ومنها إفتراض وصول الصورة فعلاً إلى المعلن إليه ولا سبيل لإثبات زعم الطاعن بأن إعلانه لم يتم لتلك الجلسة إلا عن طريق الإدعاء بالتزوير.

(نقض ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧ لسنة ٢٨ ص٧٦٨)

٤٥ – لما كان البين من الصورة الرسمي لمذكـــرة شـــواهد الـــتزوير المودعة ملف الطعن أن الطاعنين طلبوا إجراء تحقيق التزوير عن طريـــق المضاهاة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الإبتدائـــي بسقوط الحق في الإدعاء بالتزوير على أن مذكرة شواهد التزوير قد خلت من بيان إجراءات تحقيق التزوير المدعى به فإنه يكون معيباً بمخالفة الثابت فـــي الأوراق.

(نقض ٢٧ / ١١ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٧ قضائية)

٤٦ – من المقرر أن ما يثبته المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قام بها بنفسه أو وقعت تحت بصره تكتسب صفة الرسمية فـــلا يجـــوز إثبـــات عكسها إلا بالطعن عليها بالتزوير وإذا كان المطعون ضده إذ إكتفى في إثبات عدم تسلم صورة صحيفة الإستئناف إلى جهة الإدارة بما دون على الإخطـــار الوارد إليه من بيانات نسبت إلى شخص قيل بأنه موظف بالقسم تدل علـــى عدم وصول الصورة إلى الإدارة على خلاف ما أثبته المحضر من حصوله . ولم يتخذ المطعون ضده طريق الطعن بـــالتزوير علـــى إعـــلان صحيفـــة الإستئناف ، فإن هذا الإدعاء لا يكفي بذاتـــه للنيـــل مـــن صحـــة وحجيـــة الإجراءات التى أثبت المحضر في أصل الإعلان قيامه بها.

(نقض ٢٠ / ٣ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص٨١٦)

٤٧ – إذا كان الطاعنان لم يسلكا السبيل الذي رسمه القانون في المـــواد من ٤٩ إلى ٥١ من قانون الإثبات للإدعاء بالتزوير، ولم يحددا في مذكرتيهما المقدمة لمحكمة الموضوع مواضع وكنه العبارات التى أضيفت ، حتى يتبيـن مدى إنتاجيتها وتعلقها بالنزاع المعروض ، فإن من حق محكمة الموضـــوع الإلتفات عما أثاراه من تزوير العقد وتعتبره صحيحاً مادامت لـــم تـــر مـــن ظروف الدعوى وفقاً للمادة ٢٨ من قانون الإثبات ما يشير إلى تزويره.

(نقض ٢ / ٥ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الثاني ٢٥٣)

٤٨ – تزوير الأوراق العرفية. ماهيته. إتساعه لكل تغيير له أثر مـــادي يظهر على المحرر بعد تحريره.

(نقض ٧ / ١ / ١٩٨١ الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٩ – عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بتزوير المحرر. التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض. سبب جديد غير مقبول.

(نقض ٨ / ١١ / ١٩٨١ الطعن رقم م٧٦٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٠ – القواعد الشكلية للإثبات في مواد الأحوال الشخصية. خضوعها لأحكام قانون الإثبات. طرح الحكم الإدعاء بالتزوير لعدم إتباع إجراءات قانون الإثبات. لا خطأ.

(نقض ١٩٨١/٦/٢٣ – الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٠ق)

٤٩ – عدم تمسك الطاعن أمام محكمة الإستئناف بتزوير المحرر. التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض. سبب جديد غير مقبول.

(نقض ٨ / ١١ / ١٩٨١ الطعن رقم م٧٦٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٠ – القواعد الشكلية للإثبات في مواد الأحوال الشخصية. خضوعها لأحكام قانون الإثبات. طرح الحكم الإدعاء بالتزوير لعدم إتباع إجراءات قانون الإثبات. لا خطأ.

(نقض ٢٣ / ٦ / ١٩٨١ الطعن رقم ٢٨ لسنة ٥٠ قضائية)

٥١ – تغيير الحقيقة المؤدى إلى إعتبار المحرر مزور. ماهيته. الإغفال الذي ليس من شأنه مخالفة مضمون المحرر أو صحته أو قوته القانونية في الصورة المأخوذة منه لا يعد تزويراً.

(نقض ٢٤ / ٦ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٤١٣ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٢ – إيراد قرائن بمذكرة شواهد التزوير لإثباته غير مانع من إضافة قرائن أخرى. رفض بحث هذه القرائن الجديدة. خطأ وقصور.

(نقض ١٠ / ٦ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٤٦٢ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٣ – إدعاء تغيير القاضى أو وكيل النيابة الحقيقة في حكم أو قـــرار. وجوب سلوك سبيل الطعن بالتزوير. علة ذلك.

(نقض ٢٣ / ٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٤٦ قضائية)

٥٤ – من المقرر وفقاً لحكم المادتين ٤٩ ، ٥٩ من قانون الإثبـــات أن الإدعاء بالتزوير على المحررات إما أن يكون بطلب عارض يبـــدى أثنـــاء الخصومة التى يحتج فيها بالمحرر – وفى أية حالة كانت الدعوى – وذلـــك بالتقرير به بقلم كتاب المحكمة التى تنظرها أو بطريق دعوى أصلية ترفـــع بالأوضاع المعتادة إذ لم يكن قد تم الإحتجاج بعد بهذا المحرر وعلى أن تتبع في الحالتين ذات القواعد والإجراءات المنصوص عليها بشأن تحقيق الإدعاء والحكم فيه مما مفاده أن لكل من الطريقين كيانه وشروطه التى يستقل بها في مجال إبدائه مما يمتنع معه وجه الجمع بينهما في هذا الصدد بمعنى انـــه إذا كان الإحتجاج بالمحرر قد تم فعلاً في دعوى مقامة إستناداً إليه فـــإن هـــذا الإدعاء بتزويره يكون عن طريق إبدائه كطلب عارض ، والتقرير به في قلم الكتاب ، كما أن رفع دعوى التزوير الأصلية قبل الإحتجاج بالمحرر يكفـــى لقيام الإدعاء بتزويره في مواجهة دعوى الإحتجاج التى ترفع بعد ذلك ودون حاجة إلى إعادة إبدائه كطلب عارض فيها.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الثالث ص٢٩٣)

٥٥ – لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضـــاءه بثبوت تنازل المطعون ضده الثاني عن عقد الإيجار للطاعن على قولـــه " ... ورغم أن المستأجر – المطعون ضده الثاني – إدعى في صحيفة إستئنافه أنه لم يتنازل عن العقد ، وبأن هذا الإمضاء مزور عليه ، وأنه علـــى إســـتعداد للتقرير بالطعن بالتزوير على هذا التنازل المنسوب إليه ، ثم ردد الحـــاضر عنه هذا الإدعاء في محضر الجلسة مقرراً بأنـــه ســـيتخذ طريـــق الطعـــن بالتزوير، غير أنه لم يفعل ، رغم أن الإدعاء بالتزوير له طريق محدد رسمه الشارع في المادة ٤٩ وما بعدها من قانون الإثبات ، ومتى كان ذلـــك فـــإن المحرر العرفي يعتبر صادراً من الموقع عليه المطعون ضده الثاني وحجـــة عليه من حيث صحته وصحة البيانات المدرجة في عمـــلاً بحجيـــة الأوراق العرفية المقررة في المادة ١٤ من قانون الإثبات.

(نقض ٩ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥٤٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٦ – لمحكمة الموضوع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – سلطة تقدير أدلة التزوير، ولا يلزمها القانون بإتخاذ إجراء معين من إجراءات الإثبات، متى وجدت في وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفي لإقتناعها بصحة الورقة المدعة بتزويرها، لما كان ذلك، وكا البين من مدونات الحكم المطعن فيه أنه إعتد بأقوال شهود المطعون ضدها الذين سمعتهم المحكمة الجزئية عند تحقيق الدفع بالإنكار، والذين شهدوا بأن الطاعن وقع ببصمة إبهامه على عقد الشركة المدعى بتزويره، وكان المقور أن تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت لم تخرج بها عن مدلولها، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور يكون في غير محله، ويكون ما قرره الطاعن من أن أقوال الشهود لا تمثل الحقيقة لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً في تقدير الدليل، وهو ما لا تجوز إثارته أمام هذه المحكمة يكون غير مقبول أيضاً. وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الإدعاء بالتزوير على أسباب سائغة، تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها، وتكفى لحمل قضائه، فلا يعيبه سكوته على مستندات الطاعن التى تمسك بها لتأييد إدعائه بالتزوير لأن في قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها التعليل الضمني المسقط لدلالة هذه المستندات.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٧ – التدليس هو إستعمال طرق إحتيالية من شأنها أن تدفع المتعاقد إلى إبرام التصرف الذي إنصرفت إرادته إلى إحداث أثره القانوني فيعيب هذه الإرادة، أما الحصول على توقيع شخص على محرر مثبت لتصرف لم تنصرف إرادته أصلاً إلى إبرامه فإنه يعد تزويراً تنعدم فيه هذه الإرادة ولو كان الحصول على هذا التوقيع وليد طرق إحتيالية، لما كان ذلك وكان دفاع الطاعنة أمام محكمة الموضوع قد قام على أن المطعون ضدها تمكنت في غفلة منها من الحصول على توقيعها على المحرر المتضمن للعقد موضوع الدعوى بعد أن أوهمتها أنه إحدى أوراق تسجيل عقد آخر قد أبرمته معها، فإن هذا الدفاع في تكييفه الصحيح يكون إدعاء بتزوير معنوي " وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأطرح هذا الدفاع لعدم إبدائه بالطريق المرسوم له قانوناً يكون قد إلتزم صحيح القانون.

(نقض ٨ / ٥ / ١٩٨٦ الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٥٣ قضائية)

٥٨ – لا يجوز لمدعى التزوير أن يضيف في مذكرة شواهد التزوير أو في دفاعه أمام المحكمة مواضع أخرى للتزوير غير التى حددتها في التقرير بالتزوير، لأن ذلك يكون منه إدعاء بالتزوير بغير الطريق الذي رسمه القانون وهو طريق التقرير في قلم الكتاب.

(نقض ٢٧ / ١ / ١٩٧٤ مجموعة النقض في ربع قرن ص٣٣٤)

٥٩ – إذا تضمن تقرير الإدعاء بالتزوير أن التزوير ورد على العقد صلباً وتوقيعاً فإن تمسك مدعى التزوير بعد ذلك أمام المحكمة بأن التزوير تم بطريق الغش والإختلاس يعتبر إفصاحاً منه عن وسائل التزوير، ولا يعد إضافة لمواضع تزوير اخرى غير الواردة بالتقرير.

(نقض ١٩ / ٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٦١١ لسنة ٤٧ قضائية)

٦٠ – وحيث أن تنعى بالسبب الثاني من الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول أنه قضى برفض إدعائها بتزوير المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ الذي إحتج به المطعون ضده عليها، وفي الموضوع معها خلافاً لما تقضى به المادة ٤٤ من قانون الإثبات التى توجب أن يكون نظرالإدعاء بالتزوير سابقاً على الفصل في موضوع الدعوى، وقد أدى ذلك إلى حرمانها من إبداء أوجه دفاعها الأخرى ، مما يعيب الحكم المطعون فيه.

وحيث أن هذا النعي مردود ذلك بأنه وإن كان من المقرر وفقاً لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات – وفي قضاء هذه المحكمة – أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى بصحة المحرر أو رده أو سقوط الحق في إثبات صحته وفي الموضوع معاً، بل يجب أن يكون قضاؤها بذلك سابقاً على الحكم في موضوع الدعوى إعتباراً بأنه يجمع بين هذه الحالات الثلاث إستهداف ألا يحرم الخصم الذي تمسك بالمحرر المقضى بتزويره او بسقوط الحق في إثبات صحته أو الخصم المحكوم بصحة الورقة قبله من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعاً جديداً أخذاً بأن الإدعاء

بالتزوير كان مقبولاً ومنتجاً في النزاع ، إلا أنه لا مجال لأعمال هذه القاعدة إذا كانت المحكمة لم تر فيما ساقه الطاعن من قرائن على مجـــرد إدعائـــه بتزوير السند دون طريق الإدعاء بالتزوير ما يقنعها بإســـتعمال الرخصـــة المخولة لها في المادة ٥٨ من ذات القانون في القضاء برده وبطلانه ، لمـــا كان ذلك ، وكان المشرع قد نظم في المواد من ٤٩ إلـــى ٥٨ مـــن قـــانون الإثبات طريق الإدعاء بالتزوير، وأوجب في المادة ٤٩ منه أن يكون ذلـــك الإدعاء بتقرير في قلم الكتاب وكان المقرر أنه يجب على مدعى الـتزوير أن يسلك في الإدعاء الأوضاع المنصوص عليها في تلك المادة وما بعدها مـــن قانون الإثات لكي ينتج الإدعاء اثره القانوني، وكان الثابت أن الطاعنـــة وإن أثارت أمام محكمة الموضوع أن المحرر المـــؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ مـــن صنع المطعون ضده الأول إلا أنها لم تسلك سبيل الإدعاء بـــالتزوير الـــذي رسمه القانون، فلا وجه لتطبيق حكم المادة ٤٤ من هذا القانون. وبالتالي فـلا تثريب على المحكمة قانوناً إن هي قضت في موضوع الدعوى على إعتبـــار أن هذا المحرر صحيحاً ولم تر من ظروف الدعوى وفقاً للمادة ٥٨ ســـالفة البيان أنه مزور، ومن ثم يكون النعي علي الحكم المطعون فيه بهذا الســـبب على غير أساس.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٩١ الطعنان ٦٩٣ ، ٧٠٣ لسنة ٥٤ قضائية)

٦١ – الطعن بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى. طبيعتـــه. مـــن وسائل الدفاع. خضوعه لتقدير محكمة الموضوع. علة ذلك. للمحكمة كـــامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة علي بساط البحث وهي الخبير الأعلى في كل ما تسطيع أن تفصل فيها بنفسها ، أو بالإســـتعانة بخبير يخضع رأية لتقديرها مادامت المسألة ليست من المسائل الفنية البحتـــة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لإبداء رأي فيها. مثال.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٥٨ قضائية)

٦٢ – تزوير الأوراق المدعى بتزورها. من أوراق الدعـــوى. الأمـــر بضمها والإطلاع عليها ، إجراء لا يلزم إثباته بمحضـــــر الجلســـة أو فـــي مدونات الحكم.

(نقض ٤ / ٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥٩ قضائية)

المادة (٥٩)

٦٣ – للخصم إتخاذ طريق الطعن بالتزوير بالتقرير في قلم الكتاب دون حاجة إلى تصريح من المحكمة بذلك. مجرد إدعاء الخصم بأن الورقة مزورة لا يوجب على المحكمة بحث هذا الإدعاء طالما لم يسلك الطريق القانوني للإدعاء بالتزوير. إستخلاص الحكم عدم جدية الطعن بالتزوير. صحيح.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٥٨ قضائية)

٦٤ – الطعن بالتزوير أمام المحاكم الجنائية في ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها هو من مسائل الدفاع التى تخضع لتقدير محكمة الموضوع التى لا تلتزم بإجابته لأن الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهي الخبير الأعلى في كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها أو بالإستعانة بخبير يخضع رأيه لتقديرها مادامت المسألة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لإبداء رأي فيها فإذا ما إطمأنت المحكمة إلى صدور الشيك طالما أنها إستخلصت من وقائع الدعوى عدم الحاجة إليه. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص سائغاً مما له أصله الثابت بالأوراق نفى الخطأ المهني الجسيم في جانب المطعون عليه لعدم إجابته الطاعن إلى طلب تمكينه من الطعن بالتزوير على التوقيع المنسوب إليه على الشيك موضوع الدعوى الجنائية بعد أن إطمأنت تلك المحكمة إلى صدوره عنه للأدلة التى إقتنعت بها وأقامت قضاءها عليها وكانت هذه الإعتبارات التى أقامها الحكم المطعون فيه كافية لحمل قضائه فإن النعى عليها بسبب الطعن لا يعدو ان تكون جدلاً فيها تستقل محكمة الموضوع بتقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٥٨ قضائية)

٦٥ – حصول الإنكار أو سلوك طريق الإدعاء بالتزوير لا يعدو أي منهما أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى ، فالسير في تحقيقه لا يكون إلا من قبيل تمحيص الدليل المطروح على المحكمة ، وإذا كان الإدعاء بتزوير محرر مانعاً بعد ذلك من الطعن بالإنكار او الجهالة ، فإن الطعن بهما لا يحول دون أن يسلك ذو الشأن بعد ذلك طريق الإدعاء بالتزوير مادام ان المحكمة لم تحسم النزاع أو الخلف الذي حصل بشأن الإدعاء بالتزوير أما إذا كانت قد حسمت النزاع بيان الخصوم بشأن الورقة المطعون فيها بالإنكار أو

التجهيل بأن قضت بصحتها أو بعدم صحتها ، فإن ذلك يكون منها قضاء في شق من الدعوى مطروح عليها ، ولا يجوز لصاحب الشأن بعد ذلك أن يسلك سبيل الإدعاء بالتزوير إلا إذا كان هذا الإدعاء يتناول وقائع جديدة لم يتناولها التحقيق الذي حصل عند الإنكار بما مؤداه أن الإدعاء بالتزوير إذا كان عن ذات الوقائع التى سبق الطعن فيها بالإنكار أو الجهالة التى إنحسم النزاع القائم بشأنها بحكم من القضاء ، فلا سبيل إلى إعادة طرحها على المحكمة من جديد بعدما إستنفذت ولايتها في هذا النزاع بحكم مقيد لها، ويكون الإدعاء بالتزوير الحاصل بعد ذلك غير مقبول.

(نقض ١٣ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٦٥ق)

٦٦ – إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين قد دفعوا بالجهالة وبإنكار توقيع مورثهم على العقد محل التداعى، وإذا أخفقوا في دفعهم أمام محكمة الإستئناف بقضائها الحاصل بتاريخ ٢٢ / ٢ / ١٩٩٤ برفضه وبصحة هذا التوقيع، عادوا وإدعوا بتزوير صلب المحرر وركنوا في إدعائهم إلى وجود كشط في عباراته، وأن المطعون ضده حصل على توقيع مورثتهم غشاً على بياض ثم قام بملء الورقة المثبت عليها هذا التوقيع بعبارات العقد ، فإن الإدعاء بالتزوير على هذا النحو يتناول كيفية وصول توقيع المورثة من يدها إلى المحرر الذي يحتج به المطعون ضده قبل ورثتها الطاعنين وهو مالم يشمله التحقيق الذي حصل عند الإنكار مما كان يوجب على المحكمة النظر فيه، لأنه لو صح لتغير به وجه الحكم في الدعوى، وإذ إلتفت الحكم المطعون فيه عن تناول هذا الإدعاء بالتزوير وأدلته المطروحة بالبحث والتمحيص وقضى بعدم قبوله على سند سبق طعن الطاعن الأول وحده بجهالة التوقيع وثبوت صحة هذا التوقيع ، بما يعد إعترافاً بصحة المحرر ، فإنه يكون قد جانب صحيح القانون، وران عليه القصور المبطل.

(نقض ١٣ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٦٥ق)

(نقض ٣ / ٤ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٦٠ق)

(نقض ١١ / ١ / ١٩٩٦ الطعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ق)

٦٧ – إنه ولئن كان الطعن بالإنكار أو الجهالة على التوقيع على المحرر العرفي والإخفاق فيه لا يحول دون الإدعاء بعد ذلك بتزويره إلا أن

التقرير بالطعن بالتزوير لا يحتاج إلى ترخيص أو إذن من المحكمة وإنما يجوز أن يتم أثناء تداول الدعوى بالجلسات أو قبل الجلسة المحددة لنظرها ، ومن ثم إن لا على المحكمة إن هي لم تستجب إلى طلب الخصم بتأجيل نظر الدعوى لإتخاذ إجراءات بالتزويربعد رفض طعنه بالإنكار أو الجهالة وتحديد جلسة لنظر الموضوع متى رأت أن ادعوى أصبحت مهيأة للحكم في موضوعها، وإذا كان الثابت بالأوراق أن محكمة الإستئناف بعد أن قضت برفض الطعن بالإنكار وبصحة التوقيع الوارد على الإيصال سند التداعى وحددت جلسة لنظر الموضوع حضر عن الطاعنة محام وطلب التأجيل لتقديم مستندات فأجابته المحكمة وأجلت نظر الدعوى لجلسة مقبلة وبتلك الجلسة لم يقدم ثمة مستندات، وإنما طلب التأجيل لإتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على الإيصال سالف الذكر، فإنه لا عليها إن رفضت التأجيل وفصلت فى الدعوى وردت في حكمها على هذا الطلب بقولها بأنه طلب كيدي ولا يقصد به سوى إطالة أمد التقاضي.

(نقض رقم ٢١٤٣ لسنة ٦٠ق جلسة ١٢ / ٤ / ١٩٩٥)

٦٨ – نقض الحكم في خصوص قضائه في الإدعاء بتزوير عقد البيع محل التداعى. أثره نقض الحكم بصحته ونفاذه. علة ذلك. إعتباره مؤسساً عليه.

(نقض ١٣ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٦٥ق)

٦٩ – الحكم بقبول بعض شواهد التزوير وندب قسم أبحاث التزييف والتزوير لتحقيقها دون البعض. مؤداه. إرجاء الفصل في موضوع الإدعاء بالتزوير إلى ما بعد إنتهاء التحقيق على أساس جميع الشواهد القائمة في الدعوى وما يستجد نتيجة التحقيق.

(نقض ١٨ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٦٨٤ لسنة ٥٩ق)

٧٠ – وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه القصور والخطأ في تطبيق القانون، وفي بيان ذلك يقول أنه إدعى بتزوير بصمتي الختم والإصبع الواردتين على عقد البيع وورد بشواهد التزوير أن العقد موقع عليه ببصمتين للإصبع، وقد أقام الحكم قضاءه برفض الإدعاء بالتزوير على ما أسفرت عنه مناظرة المحكمة للمحرر من

أنه يحمل بصمة إصبع واحدة ، وما خلص إليه الخبير الذي ندب تحقيقاً للدفع بالإنكار بتقريره من صحة هذه البصمة، وإذا كان التقرير لا يجوز الإستناد إليه لسقوطه بالتنازل عن الدفع بالإنكار.... بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في غير محله ذلك أنه لما كان تنازل الخصم عن دفاع له في الدعوى لا يزول به الدليل المستمد من إجراءات الإثبات الذي إتخذته المحكمة تحقيقاً لذلك الدفاع بل يظل هذا الدليل قائماً ، وكان ثبوت صحة أحد التوقيعات المنسوبة إلى مدعى تزويرها يكفي وحده لرفض هذا الإدعاء أياً كان الأمر في مدى صحة باقي التوقيعات، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ما إطمأن إليه من تقرير قسم تحقيق الشخصية من صحة بصمة الإصبع المنسوبة إلى الطاعن، وهو ما يكفي وحده لحمل قضائه برفض الإدعاء بالتزوير، فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٦٠ سنة ٥٢ق – جلسة ٢٤ / ١٠ / ١٩٨٥ س٣٦ ص٩٤٩)

٧١ – إثبات التزوير جوازه بكافة الطرق ومنها القرائن. القضاء برفض الطعن بالتزوير لعجز الطاعن عن تقديم الأوراق لأجل المضاهاة على التوقيع المنسوب إليه على الورقة المطعون عليها دون تحقيق باقي شواهد التزوير المقدمة للتدليل على تزوير صلب الورقة، فساد في الإستدلال.

(نقض ١٨ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٦٨٤ لسنة ٥٩ق)

٧٢ – تختلف الصورية المطلقة عن الصورية النسبية التى لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول تاريخه أو نوعه أو ركناً فيه أو شركاً من شروطه أو شخص المتعاقدين ، كما تختلف الصورية عن التزوير لأن كلا المتعاقدين عالم بالصورية ومتواطئ عليها مع الأخر فلا يجوز إذن الطعن في العقد الرسمي أو العرفي بالتزوير بسبب صوريته.

(طعن رقم ٤٠١٤ لسنة ٦٦ق جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٧٧)

٧٣ – لما كان البين من الأوراق وما سجله الحكم المطعون فيه أن الطاعن إدعى تزوي التوقيع ببصمة ختمه على عقد البيع المؤرخ ١٦ / ٣ /

١٩٨٥ مثار التداعي وركن في ذلك إلى أن المطعون عليه إنتهز فرصة عقد قرانه وحصوله على ختمه وبصم به على ذلك العقد في غفلة منه فإن هـــذه الواقعة في تكييفها الصحيح تزوير " معنوي " يجعل التوقيع غير صحيـــح ، وإذ إلتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع ولم يعن ببحث وتحقيق كيـــف وصل التوقيع بختم الطاعن من يد صاحبه إلى المحرر الذي يحتج به خصمه عليه وقضى بعدم قبول الإدعاء بالتزوير بإعتبار أنه ير منتج فـــي دعـــوى صحة التوقيع حال أنه دفاع جوهري من شأن لو صح أن يتغي بـــه وجـــه الرأي في الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فـــي التســـبيب والفســـاد فـــي الإستدلال.

(الطعن رقم ٢٨٦٤ لسنة ٦٠ق – جلسة ١٢ / ١ / ١٩٩٧)

٧٤ – لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضـــاءه برد وبطلان الإقرار المؤرخ ١٩ / ١ / ١٩٧٥، وعلى ما إنتهى إليه تقريـــر قسم أبحاث التزييف والتزوير من أن التوقيع المنسوب صدوره إلى المطعون عليه على ذلك الإقرار لم يحرر بيد صاحبه وإنما هو مزور عليـــه بطريـــق الضغط من توقيع آخر صحيح له، فإنه بحسب الحكم أن ينتـــهي إلـــى هـــذه النتيجة ، ولا عليه إن هو إلتفت عن طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لمجرد إثبات كيفية حصوله على الإقرار المذكور ومن الذي قام بتزويره. لما كان ما تقدم، وكان الطاعن لم يبين بصحيفة الطعن أسباب الحكم المطعـــون فيه المتهاترة ووجه عدم الإرتباط بينها وموضعها منه وأثرها في قضائـــه ، فإن هذا النعي برمته يكون على غير أساس.

(نقض ٦ / ١١ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٢١٨٣ لسنة ٥١ قضائية)

٧٥ – الحكم بقبول بعض شواهد التزوير والأمر بتحقيقها دون البعـــض الآخر. مؤداه. إرجاء الفصل إلى ما بعد إنتهاء التحقيق في موضوع الإدعـــاء بالتزوير على أساس جميع الشواهد القائمة في الدعوى. علة ذلك.

(نقض ٣١ / ١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٣٢١ لسنة ٥٧ قضائية)

٧٦ – قبول الإدعاء بالتزوير. مناطه. أن يكون منتجاً في النزاع. ذا أثر في موضوع الدعوى.

(نقض ١٨ / ١ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢١٧٧ لسنة ٦٣ قضائية)

٧٧ – مدعى التزوير. تحمله عبء إثبات ما يدعيه.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٩٨ طعن رقم ٥٢٠٢ لسنة ٦٢ق)

٧٨ – محكمة الموضوع. عدم إلتزامها بإجابة طلب التحقيق طالما بينت في حكمها ما يسوغ رفضه. طلب الطاعن إعادة الدعوى إلى المرافعة لتحقيق الدفع بالصورية. قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الطلب على سند من عدم جديته وأن القصد منه إطالة أمد التقاضي. لا خطأ.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٩٨ طعن رقم ٥٢٦٢ لسنة ٦٢ق)

٧٩ – الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع. فصله في شق النزاع تستنفد به المحكمة ولايتها. فصل المحكمة في كون الإدعاء بالتزوير منتج. لا محل بعد ذلك للعودة إلى مناقشة ما فصلت فيه. إنقضاء سلطتها بشأنه. قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الإدعاء بالتزوير وندب خبير لتحقيقه.

(نقض ١٨ / ٢ / ١٩٩٩ الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٦٨ق)

٨٠ – وقوف الحكم المطعون فيه عند حد القضاء بسقوط الخصومة فى الإستئناف. النعي عليه إلتفاته عن تحقيق الإدعاء بالتزوير. نعى لا يصادف محلاً وغير مقبول.

(نقض ١٦ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٥٠١٥ لسنة ٦١ق)

٨١ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز إثبات صحة إثبات الورقة أو تزويرها بكافة طرق الإثبات ومنها القرائن القانونية فلا على محكمة الموضوع إن هي أقامت قضاءها بصحة الورقة على ما إطمأنت إليه من القرائن مادامت مؤدية إلى ما إستخلصته منها.

(نقض ٢٦ / ١ / ١٩٨٩ الطعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ قضائية ، ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ قضائية)

المادة (٥٩)

٨٢ – الدفاع الجوهري. حق الخصم في طلب إثباته أو نفيه بإحدى وسائل الإثبات الجائزة قانوناً. إلتزام محكمة الموضوع بإجابته إليه. شروطه. عدم كفاية أوراق الدعوى والأدلة المطروحة فيها لتكوين عقيدة المحكمة وأن تكون وسيلة الإثبات المطلوبة منتجة في النزاع. رفض طلب الإحالة للتحقيق أو نفي توقيع المورث على عقد البيع المطعون عليه بالتزوير لعدم تقديم أوراق مضاهاة. قصور. وإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٥ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٩ قضائية)

٨٣ – نفي الوارث علمه بأن التوقيع على الورقة العرفية هي لمورثه وحلف اليمين على ذلك. مؤداه. زوال قوة الورقة في الإثبات مؤقتاً وعلى المتمسك بها أن يقيم الدليل على صحتها. عدم كفاية وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة بشأن صحة التوقيع. أثره. إلتزامها بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما.

(الطعن رقم ١٧٦٥ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٩٣)

(نقض جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٦٧ س١٨ ص١٧٩٦)

(نقض جلسة ١٣ / ٢ / ١٩٦٩ س٢٠ ص٣٤٦)

(نقض جلسة ٩ / ١ / ١٩٧٦ س٢٧ ص١٥٤٠)

(الطعن رقم ١٤٣٢ لسنة ٥٦ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٨٨)

(الطعن رقم ٣٠٦٨ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٩٠)

٨٤ – تمسك الطاعنة بإنكار توقيعها وتوقيع مورثها على عقد البيع على نحو صريح وجازم وطلبها إحالة الدعوى إلى التحقيق. إقامة الحكم قضاءه بعد جدية هذا الطعن بمقولة أن لها توقيعاً على ذات العقد لم تطعن عليه. مخالفة للثابت في الأوراق وقصور.

(الطعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٥٩ق – جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٩٣)

(نقض جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٣ س٣٤ ص١٢٩٢)

(نقض جلسة ١٠ / ١ / ١٩٨٣ س٣٤ ص١٥١)

٨٥ – عدم إلتزام محكمة الموضوع برأي الخبير الذي تنتدبه لإثبات حقيقة الحال في الورقة المطعون عليها بالتزوير. لها ألا أن تأخذ برأي الخبير كله أو بعضه وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها. شرطه. إقامة حكمها على أدلة صحيحة من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهت إليه.

(نقض ٨ / ٧ / ١٩٩٧ الطعن رقم ١١٧ لسنة ٥٧ قضائية)

٨٦ – إذ كان قضاء محكمة الإستئناف المطعون فيه برفض الإدعاء بالتزوير وتغريم الطاعن لا تنتهى به الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين وهي صحة ونفاذ عقد البيع بل هو صادر في مسألة متعلقة بالإثبات فإنه لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع. ولا يغير من ذلك أن الحكم برفض الإدعاء بالتزوير قضى بتغريم الطاعن ذلك أن الغرامة التى يحكم بها على مدعى التزوير عند رفض الإدعاء به هي جزاء أوجبه القانون تحكم به المحكمة لصالح الخزانة العامة من تلقاء نفسها ولو لم يطلبه الخصوم، فلا يسرى بشأنها الإستثناء الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة ٢١٢ من قانون المرافعات حسبما أوضحت المذكرة الإيضاحية لهذه المادة من أن هذا الإستثناء مقصور على الأحكام التى تصدر في شق من موضوع الخصومة متى كانت قابلة للتنفيذ الجبري.

(نقض ٢٨ / ٦ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٤٣٢)

(نقض ١٣ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٦ قضائية)

٨٧ – تسليم المدين بإختياره الورقة الموقعة منه على بياض لآخر. قيام هذا الأخير بتسليمها الثالث الذي ملاء بياناتها على خلاف الحقيقة. إعتباره تزويراً. جواز إثباته بكافة الطرق.

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٧٨ الطعن رقم ١١٤ لسنة ٤٣ قضائية)

٨٨ – رفض محكمة أول درجة الإدعاء التزوير. إستئناف الحكم المنهي للخصومة. يستتبع طرح الإدعاء بالتزوير على المحكمة الإستئنافية. قضاؤها برد وبطلان الورقة المطعون فيها. لا خطأ. م٢٢٩ مرافعات.

(نقض ٢٩ / ١١ / ١٩٧٩ الطعن رقم ١١٠٦ لسنة ٤٧ قضائية)

٨٩ – الورقة المطعون عليها بالتزوير. صميم الخصومة ومدارها. إغفال قاضى الدعوى، الإطلاع عليها. أثره. بطلان الحكم.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٨ الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٤٣ قضائية)

٩٠ – الأوراق المدعى بتزويرها الأمر بضمها والإطلاع عليها ليس من إجراءات الدعوى. عدم لزوم إثباته بمحضر الجلسة أو أي محضر آخر. إيراد الحكم في أسبابه ما يفيد إطلاع المحكمة عليها. النعي عليه بالبطلان لعدم الإطلاع عليها. على غير أساس.

(نقض ١٠ / ٣ / ١٩٨١ الطعن رقم ١٤٨ لسنة ٤٧ قضائية)

٩١ – الورقة المطعون عليها بالتزوير. ثبوت أنها كانت مودعة بالخزينة وأن المحكمة لم تطلع عليها. قضاؤها برد وبطلان الورقة. أثره. بطلان الحكم.

(نقض ٨ / ١١ / ١٩٨١ طعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٨ قضائية)

٩٢ – محكمة الموضوع غير مقيدة بدليل معين في إثبات التزوير أو نفيه. قيام حكمها بتزوير السند على قرائن متساندة. المنازعة في ذلك جدل في تقدير الأدلة. عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٤ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٤٨ قضائية)

٩٣ – إذ كان الحكم المطعون فيه الذي قضى في موضوع الإستئناف قد أورد في أسبابه " وأمرت بضم المظروفين المطعون فيهما وفضتهما بعد التحقيق من سلامة أختامهما وإطلعت على عقد الإيجار وورقة الإعلان المطعون فيهما بالتزوير " .... مما مفاده أن محكمة الإستئناف قد إطلعت على العقد والإعلان المدعى بتزويرهما قبل إصدار حكمها المطعون فيه. وكان الأصل أن محضر الجلسة يكمل الحكم في خصوص إثبات إجراءات نظر الدعوى، وإن تعارضا كانت العبرة بما أثبته الحكم ولا يجوز للطاعن

أن يجحده إلا بالطعن بالتزوير. إذ كان ذلك فتكون مجادلة الطاعن في صحة ما أثبته الحكم على غير أساس.

(نقض ١٢ / ١٢ / ١٩٧٩ سنة ٣٠ ص٣٤٧)

٩٤ – من المقرر أن الأوراق المدعى بتزويرها لا تعدو أن تكون من أوراق القضية فلا يعتبر الأمر بضمها والإطلاع علها إجراء من إجراءات الجلسة التى يلزم إثباتها في محضرها وبالأحرى في مدونات حكمها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه أن الختم الوارد في السند مسنوباً إلى المطعون ضدها قد إصطنع في تاريخ لاحق للتاريخ المعطى للسند مما يفيد إطلاع المحكمة عليه وفحصه، وكان هذا الإجراء مما لا يلزم إثباته بمحضر الجلسة أو بأي محضر آخر أو بمدونات الحكم، وكان الأصل في الإجراءات أنها روعيت وعلى من يدعى خلاف ذلك أن يثبته، وكان الطاعن لم يقدم الدليل على أن المحكم لم تطلع على السند المدعى بتزيره فإن نعيه بذلك يكون على غير أساس.

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٩ قضائية)

٩٥ – إنتهاء الخبير إلى عدم صلاحية البصمة الموقع بها على المحرر المطعون عليه للمضاهاة لأنها مطموسة. بقاء أمر تحقيق صحته لقواعد الإثبات الأخرى. أثره إثبات حصول التوقيع بإعتباره واقعة مادية بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود.

(نقض ٢٦ / ٧ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢١٣١ لسنة ٥٧ قضائية)

٩٦ – ثبوت صحة أحد التوقيعات المنسوبة إلى مدعى تزويرها يكفى وحده لرفض هذا الإدعاء أياً كان الأمر في مدى صحة باقي التوقيعات.

(نقض ٢٤ / ١٢ / ١٩٨٥ مجموعة المكتب الفني السنة ٣٦ ص٩٤٩)

٩٧ – القضاء برد وبطلان إعلان السند التنفيذي المطعون عليه بالتزوير يعني إهدار هذا الإعلان والتقرير ببطلانه وإعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه بالتالي الآثار القانونية المترتبة عليه ويبطل التنيفذ تبعاً لذلك لأن بطلان الإجراء يستتبع بطلان الإجراءات اللاحقة عليه متى كان هو

أساساً لها وترتبت هي عليه. وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان ما ترتب على إعلان الصورة التنفيذية للحكم رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٧٧ مستأنف مستعجل القاهرة من آثار تبعاً لقضائه برد بطلان هذا الإعلان فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه ، ولا يغير من ذلك القول بأن الغاية من إعلان السندالتنفيذي قد تحققت بعلم المطعون ضده ضده الأول بالسند الجاري التنفيذ بمقتضاه وبمضمونه، فالغاية من هذا الإجراء لا تتحقق إلا بالطريق الذي رسمه القانون في المادة ٢٨١ من قانون المرافعات.

(نقض ١٢ / ٧ / ١٩٩٥ الطعنان رقما ٢٣٦ لسنة ٥٤ق ، ٨٣ لسنة ٥٥ق)

٩٨ – القضاء في الدعوى الأصلية بعدم الإختصاص نوعياً بنظرها قضاء منه للخصومة في الطلب الأصلي. أثره. زوال الخصومة في دعوى التزوير الفرعية. تأييد الحكم المطعون فيه للحكم المستأنف فيما قضى به في موضوع الدعوى الفرعية رغم القضاء بعدم الإختصاص النوعي بنظر الدعوى الأصلية. خطأ.

(نقض ٢٣ / ٦ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٢٧٤٢ لسنة ٥٩ق)

٩٩ – نقض الحكم في خصوص قضائه في الإدعاء بتزوير عقد البيع المؤرخ ٩ / ٥ / ١٩٨٦ يستتبع نقض الحكم بصحته ونفاذه بإعتباره مؤسساً عليه.

(نقض ١٣ / ١١ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٣٤٦٦ لسنة ٦٥ قضائية)

١٠٠ – إصطناع محرر عرفي على غرار محرر أخر واقعة تزوير. جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٠ / ١١ / ١٩٩٦ الطعن رقم ٢٣٧١ لسنة ٥٩ق)

١٠١ – إنهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير. جائز في أية حالة كانت عليها الدعوى. سبيله. النزول عن التمسك بالمحرر المطعون فيه. مادة ٥٧ من قانون الإثبات.

(نقض ٢٨ / ٦ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢٤٠٨ لسنة ٥٨ قضائية)

١٠٢ – النزول عن التمسك بالمحررات المطعون فيها بالتزوير. إبداؤه أمام محكمة الدرجة الثانية بعد أن فصلت محكمة أول درجة في الإدعاء بالتزوير. غير جائز. علة ذلك. عدم جواز النعى على محكمة الإستئناف عدم قضائها بإنهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير.

(نقض ٤ / ٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥٩ قضائية)

١٠٣ – إنهاء إجراءات الإدعاء بالتزوير. جائز في أية حالة تكون عليها الدعوى بالنسبة لأية ورقة من أوراقها المطعون فيها سبيله. النزول عن التمسك بها. أثره. عدم جواز الإستناد إليها في إثبات ما قدمت من أجله وجعلها غير موجودة وغير منتجة لأي أثر قانوني. إدعاء الطاعن بتزوير عقد البيع العرفي المنسوب له والذي إستندت إليه المطعون ضدها في إثبات تاريخ بدء وضع يدها على أطيان النزاع. نزولها عن التمسك بالعقد. أثره. عدم جواز الإستناد إليه في إثبات ذلك الأمر. القضاء بتثبيت ملكيتها لتلك الأطيان بالتقادم الطويل المكسب أخذاً بما إنتهى إليه الخبير من إعتبار تاريخ الشراء تاريخاً لبدء وضع يدها عليها. مخالفة للقانون وخطأ في تطبيقه.

(نقض ٥ / ٥ / ١٩٩٨ الطعن رقم ١١٢٦٤ لسنة ٦٦ق)

١٠٤ – موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع. مما يقبل التجزئة بطبيعته، تنازل أحد المدعين بتزوير العقد عن إدعائه. لا أثر له على إدعاء الباقين.

(نقض ٢٨ / ٤ /١٩٨١ الطعن رقم ١١٢٠ لسنة ٤٧ قضائية)

١٠٥ – لا يوجد في القانون ما يمنع من يطعن في الورقة بالتزوير أن يتنازل عن طعنه ويتصالح مع خصمه في الدعوى متى توافرت فيه الأهلية اللازمة للتنازل والصلح. وإذن فإذا قضى الحكم بعدم نفاذ الصلح في شأن تزوير ورقة من بين أطرافه قصر لتناوله تنازل القصر عن بعض أصل حقهم وعدم إجازة المجلس الحسبي هذا التصرف، ثم أجرى قضاءه هذا على باقي المشتركين في الصلح بمقولة أن دعوى التزوير لا تقبل التجزئة فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بالنسبة لمن عدا القصر لأن الصلح صحيح

بالنسبة لمن عدا القصر لأن الصلح صحيح بالنسبة لهم إذ التجزئ في الحقوق المالية جائزة وليس هناك ما يحول دونها، فيجوز في عقد واحد مطعون فيه بالتزوير أن يتصالح بعض ذوى الشأن فيه ويظل الباقون متمسكين بطعنهم عليه ثم يقضى ببطلانه، ومثل هذا القضاء لا تأثير له في الصلح الذي تم والقول بغير ذلك يتعارض مع القاعدة العامة التى تقصر حجية الأحكام على من كان طرفاً فيها.

(نقض ٢٠ / ٥ / ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ سنة الجزء الأول ص٤٢١ قاعدة رقم ١١٢)

١٠٦ – عدم جواز الطعن بالإستئناف إستقلالاً في الحكم الصادر برفض الإدعاء بالتزوير. ترك الخصومة في إستئناف هذا الحكم وقضاء محكمة الإستئناف برد وبطلان العقد المطعون فيه لدى نظر إستئناف الحكم الصادر من بعد في الموضوع. النعي عليه بأنه خالف حجية الحكم الصادر من محكمة أول درجة برفض الإدعاء بالتزوير. لا محل له.

(نقض ٣ / ١١ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص٢٢٤)

١٠٧ – الإدعاء فرعياً بالتزوير لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى فإن الحكم في هذا الإدعاء لا تنتهي به الخصومة الأصلية كلها أو بعضها. ولا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع.

(نقض ٩ / ١ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ ص٧٣)

١٠٨ – ضم دعوى صحة تعاقد إلى دعوى تزوير أصلية عن ذات العقد ينبنى عليه إندماج الدعويين، وأن يصير الإدعاء بالتزوير واحداً فيهما والفصل فيه هو قضاء صادر قبل الفصل في موضوع صحة العقد غير منه للخصومة لا يجوز الطعن فيه إستقلالاً.

(نقض ٢٨ / ٦ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص٩٩٦)

١٠٩ – إستئناف الحكم برفض الطعن بالجهالة والإنكار والتزوير، مع إعادة الدعوى للمرافعة في الموضوع. قضاء المحكمة الإستئنافية بعدم جواز الطعن إستقلالاً في هذا الحكم. صحيح. م٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٣ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٧٤ قضائية)

١١٠ – الأحكام القابلة للتنفيذ الجبري الجائز الطعن فيها إستقلالا هي الأحكام الصادرة في بعض الطلبات الموضوعية. الحكم بالغرامة عند رفض الإدعاء بالتزوير. جزاء مقرر لصالح الخزانة العامة. عدم جواز الطعن فيه إستقلالاً. م٢١٢ مرافعات.

(نقض ١٣ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٦٥٥ لسنة ٤٧ قضائية)

١١١ – النص في المادة ٢١٢ من قانون المرافعات يدل – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – على أن المشرع قد وضع قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال في الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامي المنهي لها – وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى – أو التى تصدر في شق من الدعوى وتكون قابلة للتنفيذ الجبري، ورائد المشرع في ذلك هو رغبته في منع تقطيع أوصال القضية الواحجة وتوزيعها بين مختلف المحاكم، مما قد يؤدى إلى تعويق الفصل في موضوع الدعوى وما يترتب على ذلك زيادة نفقات التقاضى. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم جواز الإستئناف المرفوع في حكم محكمة أول درجة الصادر بتاريخ ٢٢ / ١١ / ١٩٧٣ بعدم قبول الإدعاء بالتزوير، وقضى أيضاً بعدم جواز الإستئناف الآخر المرفوع عن حكم تلك المحكمة الصادر في ٢٩ / ٥ / ١٩٧٥ برفض الدفع بالجهالة والطعن بالإنكار ورفض الإدعاء بالتزوير، وكان لا يجوز لهذه المحكمة أن تتصدى لبحث مدى صواب أو خطأ قضاء الحكم المطعون فيه إلا إذا كان من الجائز سلوك طريق الطعن بالنقض وفقاً للقاعدة المقررة في المادة أنفة الذكر، وكان لا يعتد في هذا الصدد بإنتهاء الخصومة حسب نطاقها الذي رفعت به أمام محكمة الإستئناف. ذلك أن الخصومة التى ينظر إلى إنهائها إعمالاً لهذا النص – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- هي الخصومة الأصلية المنعقدة بين طرفي التداعي والحكم الذي يجوز الطعن فيه هو الحكم الختامي الذي أنهي موضوع هذه الخصومة برمته وليس الحكم الذي يصدر في شق

منها أو في مسألة عارضة عليها أو فرعية متصلة بالإثبات فيها، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم تنته به الخصومة الأصلية التى تعلق النزاع فيها بصحة ونفاذ عقود البيع بل لا يزال موضوعها مطروحاً أمام محكمة الدرجة الأولى لم تفصل فيه بعد، كما أنه لا يندرج تحت الأحكام التى أجازت تلك المادة الطعن عليها إستقلالاً، فإن الطعن فيه يكون غير جائز.

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٤٧ قضائية)

١١٢ – إذ كان الحكم المستأنف لم يفصل إلا في الطعون بالجهالة والإنكار والتزوير المبداة من الطاعنين. دفعاً في مسألة فرعية متعلقة بالإثبات تعترض سير الخصومة الأصلية والفصل فيها يعد قضاء صادراً قبل الفصل في الموضوع لا تنتهى به تلك الخصومة الأصلية المرددة بين الطرفين، فإنه يكون غير منه للخصومة كلها، ولا يجوز إستئنافه إستقلالا. لا يغير من ذلك أن يكون الحكم برفض الإدعاء بالتزوير أو بعدم قبوله.

(نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٤٢٤ لسنة ٤٧ قضائية)

١١٣ – تأييد الحكم المطعون فيه للحكم الإبتدائي فيما إنتهى إليه في دعوى التزوير الفرعية من تزوير العقدين المقدمين من الطاعنين دفعاً لدعوى المطعون ضدها الأصلية. أثره. توافر المصلحة لها في الطعن على الحكم بالنقض. علة ذلك. مادة ٢١١ مرافعات.

(نقض ٢٣ / ٦ / ١٩٩٨ طعن رقم ٢٧٤٢ لسنة ٥٩ق)

١١٤ – دعوى التزوير الفرعية تقدر بقيمة الدعوى الأصلية، فإذا كانت قيمة الدعوى الأصلية تقل عن الحد الأقصى لإختصاص القاضى الجزئي النهائي، فإن دعوى التزوير الفرعية تتبعها في تقدير قيمتها، ولا يجوز إستئناف الحكم الصادر فيها من المحكمة الجزئية.

(نقض ٢١ / ٦ / ١٩٥٦ مجموعة المكتب الفني السنة ٧ ص٧٤٢)

١١٥ – الدفع بالإنكار – شأنه شأن دعوى التزوير الفرعية – لا تعدو أن يكون دفاعاً موضوعياً منصباً على مستندات الدعوى، وبالتالي يدخل في تقدير قيمة الدعوى الأصلية المطعون عليها بالإنكار أو المدعى بتزويرها ...

لما كان ذلك، وكانت الدعوى الأصلية – قبل تعديل الطلبات – تدخل في إختصاص محكمة المواد الجزئية، سواء في ذلك دعوى التظلم من أمر الحجز المرفوعة من الطاعن، أو دعوى المطالبة بالأجرة المرفوعة من المطعون ضدها، فإن إجراءات تحقيق الدفع بالإنكار التى إتخذتها محكمة أسوان الجزئية تكون قد تمت صحيحة.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٦٥١ لسنة ٤٨ قضائية)

١١٦ – وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثاني من الطعن الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون، والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول أنه قضى برفض إدعائها بتزوير المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ الذي أحتج به المطعون ضده عليها وفي الموضوع معاً خلافاً لما تقضى به المادة ٤٤ من قانون الإثبات التى توجب أن يكون نظر الإدعاء بالتزوير سابقاً على الفصل في موضوع الدعوى، وقد أدى ذلك إلى حرمانها من إبداء أوجه دفاعها الأخرى، مما يعيب الحكم المطعون فيه.

وحيث إن هذا النعي مردود، ذلك بأنه وإن كان من المقرر وفقاً لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات – وفي قضاء هذه المحكمة – أن لا يجوز للمحكمة أن تقضى بصحة المحرر أو رده أو سقوط الحقفي إثات صحته وفي الموضوع معاً، بل يجب أن يكون قضوها بذلك سابقاً على الحكم في بموضوع الدعوى إعتباراً بأنه يجمع بين هذه الحالات الثلاث إستهداف ألا يحرم الخصم الذي تمسك بالمحرر المقضى بتزويره أو بسقوط الحق في إثبات صحته او الخص المحكوم بصحة الورقة قبله من أن يقدم ما عسى أن يكون لديه من أدلة قانونية أخرى أو يسوق دفاعاً جديداً أخذاً بأن الإدعاء بالتزوير كان مقبولاً ومنتجاً في النزاع – إلا أنه لا مجال لإعمال هذه القاعدة إذا كانت المحكمة لم تر فيما ساقه الطاعن من قرائن على مجرد إدعائه بتزوير السند دون سلوك طريق الإدعاء بالتزوير ما يقنعها بإستعمال الرخصة المخولة لها في المادة ٥٨ من ذات القانون في القضاء برده وبطلانه. لما كان ذلك، وكان المشرع قد نظم في المواد من ٤٩ إلى ٥٨ من قانون الإثبات طريق الإدعاء بالتزوير، وأوجب في المادة ٤٩ منه أن يكون ذلك الإدعاء بتقرير في قلم الكتاب وكان المقرر أنه يجب على مدعى التزوير أن يسلك في الإدعاء الأوضاع المنصوص عليها في تلك المادة وما بعدها من قانون الإثبات لكي ينتج الإدعاء أثره القانوني، وكان الثابت ان الطاعنة وإن

أثارت أمام محكمة الموضوع أن المحرر المؤرخ ١٥/ ٢ / ١٩٧٧ من صنع المطعون ضده الأول إلا أنها لم تسلك سبيل الإدعاء بالتزوير الذي رسمه القانون، فلا وجه لتطبيق حكم المادة ٤٤ من هذا القانون، وبالتالي فلا تثريب على المحكمة قانوناً إن هي قضت في موضوع الدعوى على إعتبار أن هذا المحرر صحيحاً ما لم تر من ظروف الدعوى وفقاً للمادة ٥٨ سالفة البيان أنه مزور، ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٩١ الطعنان رقما ٦٩٣، ٧٠٣ لسنة ٥٤ قضائية)

١١٧ – لما كان الحكم المطعون فيه – الذي أيد حكم محكمة أول درجة – قد إستعمل الرخصة المخولة له في المادة ١/٥٨ من قانون الإثبات وإنتهى إلى القضاء برد وبطلان عقد البيع سند الدعوى لما ظهر له من وجود كشط وتصحيح في إسم الطاعن (المشترى)، وفي قدر المساحة المبيعة وما قرره شاهدي المطعون ضده من أن لم يبع المساحة موضوع العقد، وهو ما يكفى لحمل قضائه – برده وبطلانه – يكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس.

(نقض ٢٥ / ٦ / ١٩٨٧ مجموعة المكتب الفني السنة ٣٨ الجزء الثاني ص٨٨٢)

١١٨ – يجوز للمحكمةوفقاً لنص المادة ٥٨ من قانون الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تحكم من تلقاء نفسها برد وبطلان أن أي محرر إذا ظهر لها بجلاء من حالته، أو من ظروف الدعوى أنه مزور إلا أنه يتعين لصحة حكمها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها.

(نقض ٢٤ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٨ قضائية)

١١٩ – قاضى الموضوع هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى. له إقامة حكمه بصحة الورقة على نتيجة المضاهاة التى يقوم بإجرائها بنفسه. الإدعاء بالتزوير إستعمال المحكمة الرخصة المخولة لها بمقتضى المادة ٥٨ إثبات بالحكم بتزوير الورقة دون إتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير بالنسبة

للوقة المقول بتزويرها. شرطه. ظهور تزويرها من ظروف الدعوى ومن حالتها بجلاء.

(نقض ٢٥ / ٣ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٦٢ق)

١٢٠ – لمحكمة الموضوع الحكم برد وبطلان أي ورقة من تلقاء نفسها ولو لم يطعن عليها بالتزوير أمامها بالطريق الذي رسمه القانون، مادة ٥٨ إثبات. لها أن تقيم قضاءها بذلك على غير الشواهد التى يسوقها الطاعن بالتزوير.

(نقض ١٩ / ٤ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٦٥٦٤ لسنة ٦٦ق)

١٢١ – إن المشرع نظم في المواد من ٢٨١ إلى ٢٩٠ من قانون المرافعات الطريق الذي يجب إتباعه عند الإدعاء بتزوير الأوراق التى يحتج بها الخصوم في دعوى منظورة أمام القضاء، ثم أتبع ذلك بالمادة ٢٩١ التى أجاز فيها لمن يخشى الإحتجاج عليه في المستقبل بورقة كمزورة أن يرفع دعوى أصلية على من بيده تلك الورقة أو من يستفيذ منها ويطلب فيها سماعهم الحكم بتزويرها، حتى إذا ما حكم له بذلك أمن عدم الإحتجاج عليه بهذا الورقة في نزاع مستقبل، ومفاذ ذلك أن الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية لا يكون إلا إذا لم يحصل بعد الإحتجاج بالورقة المدعى بتزويرها في نزاع قائم أمام القضاء، أما إذا أحتج بهاذ الورقة في نزاع مرفوع بشأن دعوى، فإنه يتعين علىمن أحتج عليه بتلك الورقة – إن إدعى أنها مزورة – أن يسل طريق الإدعاء بالتزويرالذي رسمه القانون في المواد ٢٨١ إلى ٢٩٠، ولا يجوز له أن يلجأ إلى دعوى التزوير الأصلية إذ أن الإدعاء بالتزوير في هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في ذات موضوع الدعوى، فيجب إبداؤه أمام المحكمة التى تنظر هذا الموضوع ولا يكون لغيرها أن تنظره.

(نقض ١٥/ ٥ / ١٩٩٠ في الطعن رقم ١٠٧٦ لسنة ٥٧ق)

(نقض٣/٦/١٩٩٠ في الطعن رقم ١٠٠٦ لسنة ٥٥ق)

١٢٢ – مناط الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصليةألا يكون قد أحتج بالوقة المدعى بتزويرها في دعوى ينظرها القضاء عملاً بالمادة ٥٩ إثبات.

المادة (٥٩)

أما عند الإحتجاج بالورقة في دعوى منظورة فيتعين للأدعاء بتزويرها إتباع الطريق الذي رسمه القانون في المواد من ٤٩ إلى ٥٨ من ذات القانون، ذلك أن الإدعاء بالتزوير في هذه الحالةلا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في موضوع الدعوى، فلا يكون لغير المحكمة المطروح عليها هذا الموضوع ان تنظره، وهو ما يشكل قاعدة عامة متعلقة بالنظام العام.

(نقض ١١ / ١ / ١٩٩٠ الطعن رقم ٥٤٤ لسنة ٥٤ قضائية)

١٢٣- القضاء بعدم قبول دعوى الطاعن الأصلية بتزوير عقد تعويلاً على أن الثابت من صورة صحيفة دعوى سابقة إتخاذه العقد سنداً لها حين أن الثابت من تلك الصورة أنه لم يتخذه كذلك، مخالفة للثابت بالأوراق وقصور.

(نقض ١٧ / ٣ / ١٩٩٨ الطعن رقم ١٠٩٨ لسنة ٦٢ق)

١٢٤ - القضاء المستعجل لا يختص بالفصل في دعوىالتزوير الفرعية أو الأصلية لأن الفصل فيها يقتضى الحكم بصحة السند أو برده وبطلانه وهو قضاء في أصل الحق يخرج عن ولاية القضاء المستعجل.

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٩ قضائية)

١٢٥ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن إختصاص القضاء المستعجل يقف عند إتخاذ إجراء وقتي مبناه ظاهر الأوراق ولا يمس أصل الحق وأنه لا يجوز الإتفاق على إسباغ إختصاص له يجاوز هذا الحد، ومن ثم فإن إلتجاء الطاعنة إلى القضاء المستعجل وحصولها منه على حكم مؤقت بطرد المستأجر - المطعون عليه -لا يحول دون حقه في الإلتجاء إلى محكمة الموضوع للفصل في أصل النزاع بإعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات المدنية والتجارية، والتى أولاها المشرع الإختصاص في الأنزعة الناشئة عن تطبيق قانون إيجار الأماكن.

(نقض ١٨ / ١١ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ العدد الثاني ص١٧١٣)

١٢٦ - إذا كانت الورقةالمدعى بتزويرها قد رفعت بها دعوى مستعجلة لا يجوز الإدعاء فيها بالتزوير فرعياً فإنه يجوز الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية.

(نقض ٢ / ١ / ١٩٧٥ مجموعة أحكام النقض ٢٦ – ٢١٢ – ٤٠)

١٢٧ – وحيث إن مناط الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ألا تكون الورقة المدعي بتزويرها قد أحتج بها في نزاع موضوعي مطروح على القضاء، وألا تعين على مدعي تزويرها أن يسلك طريق الإدعاء بالتزوير الذي رسمه القانون في المواد من ٤٩ إلى ٥٧ من قانون الإثبات الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ أمام المحكمة التى تنظر هذا النزاع، إذ لا يعدو الإدعاء بالتزوير في هذه الحالة أن يكون وسيلة دفاع في ذات الدعوى فيجب إبداءه أمامها ولا يكون لغيرها من المحاكم أن تنظره، أما إذا إحتج بهذه الورقة في نزاع مطروح على قضاء الأمور المستعجلة فليس على مدعى تزويرها أن يسلك طريق الإدعاء بالتزير أمامه لعدم إختصاصه بالفصل في دعوى التزوير الأصلية أو الفرعية ، لأن الفصل فيها يقتضى الحكم بصحة السند أو برده وبطلانه وهو قضاء في أصل الحق يخرج عن ولاية القضاء المستعجل، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد قدم الإقرار المؤرخ ١٩ / ١ / ١٩٧٥ في دعوى الإشكال رقم ١٢ لسنة ١٩٧٥ مستعجل دمنهور فتمسك المطعون عليه بالتزوير، ثم أقام دعوى التزوير الأصلية بعد الحكم في دعوى الإشكال، فإنه يكون قد إستعمل حقه الذي نصت عليه المادة ٥٢ من قانون الإثبات، ولا يعيب الحكم المطعون فيه إغفاله الرد على هذا الدفاع غير الجوهري ويكون النعي عليه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب في غير محله.

(نقض ٦ / ١١ / ١٩٨٥ طعن رقم ٢١٨٣ لسنة ٥١ قضائية)

١٢٩ – المقرر – في قضاء هذه المحكمة –أن دعوى التزوير الأصلية شرعت – وعلى ما تقتضى به المادة ٥٩ متن قانون الإثبات – لمن يخشى الإحتجاج عليه بمحرر مزور إذ يجوز له عندئذ أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره، ويكون ذلك بدعوى أصلية بالأوضاع المعتادة حتى إذا حكم له بذلك أمن عدم الإحتجاج عليه بهذه الورقة في نزاع مستقل وأن مناط الإلتجاء إلى هذه الدعوى ألا يكون قد أحتج بالورقة المدعى بتزويرها في دعوى ينظرها القضاء، أما إذا إحتج بالورقة في دعوى منظورة فيتعين للإدعاء بتزويرها إتباع الطريق الذي رسمه قانون الإثبات في المواد من ٤٩ إلى ٥٨ منه، ذلك ان الإدعاء بالتزوير في هذه الحالة لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في موضوع تلك الدعوى فلا يكون لغير

المحكمة التى تنظر هذا الموضوع أن تنظره، ومفاد ذلك أنه إذا أقيمت دعوى أحتج فيها خصم على خصمه بمستند وتنكب الخصم الذي أحتج عليه بذلك المستند سلوك سبيل الإدعاء بالتزوير منذ تداولها حتى القضاء فيها فلا تقبل من بعد دعواه الأصلية بالتزوير إذ يكون ما يخشى وقوعه من الإحتجاج عليه به قد وقع بالفعل. لما كان ذلك فإنالثابت في الأوراق أن المحرر المؤرخ ١٩ / ٢ / ١٩٧٥ موضوع التداعى قد أحتج به المطعون عليهما قبل الطاعن في الدعوى رقم ..... أمام محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية وتنكب الطاعن سبيل الطعن عليه بالتزوير أمام تلك المحكمةحتى القضاء فيها فلا يقبل منه من بعد الإلتجاء إلى دعوى التزوير الأصلية وطلب الحكم بتزويره لإفتقادها إلى الشرط الأساسي المقرر لقبولها، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن يكون قد وافق صحيح القانون، لا يقدح فى هذا ما أثاره الطاعن من دفاع حاصله أن الصورة الضوئية للمحرر هي التى إحتج بها عليه في الدعوى وهو مانع قانونى حال بينه وبين الإدعاء بتزوير المحرر المنسوب له ذلك أن الإتجاج عليه بصورة المحرر – بفرض صحته – ما كان ليحول بينه وبين طلب إلزام خصمه بتقديم أصل الورقة والطعن عليه بالتزوير، هذا إلى أن البين من الأوراق أن الدعوى رقم ....قضاء إداري الإسكندرية كانت ذات شقين أحدهما مستعجل والآخر موضوعي فكان في مكنه الطاعن أن يدعى بالتزوير فيها مادامت المحكمةلم تكن ممنوعة من نظر الموضوع وفصلت فيه.

(الطعن رقم ٢٨٧٢ لسنة ٦٠ق – جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٥)

(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٠ق الطعنان رقما ٥٤٤ق ، ٢٤١٢ لسنة ٥١ق – جلسة ١١ / ١ / ١٩٩٠)

١٢٩ – الأصل في الأوراق الموقعة على بياض أن تغيير الحقيقة فيها ممن إستؤمن عليها وهو نوع من خيانة الأمانة، ومن ثم فإن يرجع في إثباته إلى القواعد العامة، ومن مقتضاها أنه لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت في الورقة الموقعة على بياض بغير الكتابة متى كان من وقعها قد سلمها إختياراً، إذ أن القانون يعتبر ملء الورقة في هذه الحالة بغير المتفق عليه بمثابة خيانة أمانة.

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٦٧ مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص٦٦٥)

المادة (٥٩)

١٣٠ – إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى في فهم الواقع من أصل الورقة التى حرر عليها عقد البيع موضوع الدعوى إلى أنه من مورث المطعون ضدهم إلى زوج الطاعنة بإعتباره وكيلاً عنه في أعماله القضائية، وقد صدرت هذه الورقة بعبارة طلب سماد، ثم ترك تحت هذه العبارة فراغ لملئه بالبيانات اللازمة للطلب، ووقع المورث بعد هذا الفراغ ثم حصلت الطاعنة على هذه الورقة ونزعت الجزء المشتمل على العنوان وملئت فراغ الورقة بشروط عقد البيع مثار النزاع فإن التكييف الصحيح لهذه الواقعة كما حصلتها المحكمة هو أنها تزوير، إذ أن أزالة العنوان الذي كان مكتوباً بصدر الورقة للدلالة على طلب السماد إنما هو تغيير للحقيقة بالحذف وقد صاحب هذا الحذف إنشاء العقد المزور الذي كتب فوق الإمضاء وأصبح الفعلان تزويراً إجمتع فيه طريقتان من طرق التزوير المادي، أحدهما: حذف بيان من المحرر وثانيهما، إصطناع عقد البيع ومن ثم فإن محكمة الموضوع إذا أجازت إثبات هذه الواقعة بكافة الطرق لم تخالف القانون.

(نقض ٣ / ٦ / ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفني السنة ١٦ ص٦٧٨)

١٣١ – إن المحكمة إذ سمعت شهادة الشهود وإعتمدت على أقوالهم في قضائها بتزوير سند ما بالغة ما بلغت قيمته فلا يحص أن يعاب عليها أنها خالفت الأحكام التى رسمها القانون المدني في باب الإثبات، إذ المقام لم يكن مقام إثبات عقد مدني بل إثبات واقعة جنائية بحتة جائز فيها قانوناً الإستدلال بالطرق القانونية كافة بما في ذلك شهادة الشهود أو قرائن الأحوال.

(نقض ٧ / ١٢ / ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض في ٢٥ السنة ، الجزء الثاني ص١٢٤٦ قاعدة رقم ١٥)

١٣٢ – تغيير الحقيقة في الورقة الموقعةعلى بياض ممن إستومن عليها، خيانة أمانة يخضع إثباته للقواعد العامة. وقوع التغيير من غير من سلمت له الورقة إختياراً. تزوير يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٢ / ١ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص١٧٤)

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٧٨ الطعن رقم ١١٤ لسنة ٤٣ قضائية ،الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٤٦ قضائية)

المادة (٥٩)

١٣٣ – إختلاس التوقيع على بياض جريمة يعاقب عليها ، عدم جواز توجيه اليمين الحاسمة بشأن هذه الواقعة. م١١٥ إثبات. إستناد الحكم المطعون في قضائه إلى هذه اليمين. أثره. جواز الطعن فيه بطريق النقض لإبتنائه على إجراء باطل.

(نقض ١٢ / ٣ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٧٣ لسنة ٤٧ قضائية)

١٣٤ – تغيير الحقيقة في الأوراق الموقعة على بياض. خيانة للأمانة. طريق إثباته. إعتباره تزويراً. شرطه.

(نقض ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٢٠٧ لسنة ٤٥ قضائية)

١٣٥ – لما كان قانون الإثبات ينص في المادة ١٤ منه على أنه " يعتبر المحرر العرفي صادراً ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم او بصمة " بما مؤداه أن ثبوت صحة التوقيع يكفي لإعطاء الورقة العرفية حجيتها في أن صاحب التوقيع قد إرتضى مضمون الورقة وإلتزم به، فإذا أراد نفى هذه الحجية بإدعائه إختلاس التوقيع منه كرهاً أو غشاً، أو أن الورقة كانت موقعة على بياض وحصل عليها المتمسك بها بغير رضاه كان علىصاحب التوقيع إثبات ما يدعيه.

(نقض ٢٨ / ١ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٦٦٤ لسنة ٤٧ قضائية)

١٣٦ – تغيير الحقيقة في الورقة الموقعة على بياض ممن إستؤمن عليها يعتبر بمثابة خيانة أمانة إذا كان تسليم الورقة إختيارا، أما إذا حصل الإستيلاء على الورقة بغير التسليم الإختياري كالإختلاس أو الغش أو التحايل، فإنه يعد تزويراً ولا يجوز إثبات التغيير في الحالة الأولى بغير الكتابة، وإنما يجوز الإثبات بالبينة في الحالة الثانية.

(نقض ١٤ / ٦ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص١٤٦٧)

١٣٧ – وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن دعوى صحة التوقيع – وعلى ما جرى بها قضاء هذه المحكمة – إنما شرعت ليطمئن من بيده سند عرفي على آخر إلى أن التوقيع الثابت بهذا السند توقيع صحيح ولن يستطيع صاحبه بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع في هذه الصحة، وإذا كان

التوقيع على بياض هو توقيع صحيح من شانه أن يكسب البيانات التى ستكتب بعد ذلك فوق هذا التوقيع حجية الورقة العرفية، وكان إدعاء تغيير الحقيقة فيها ممن إستؤمن عليها نوعاً من خيانة الأمانة متى كان من وقعها قد سلمها إختياراً، إلا أنه إذا كان من إستولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق إحتيالية أو بأية طريقة أخرى خلاف التسليم الإختياري، فعندئذ يكون تغيير الحقيقة فيها تزوير ويعتبر التوقيع نفسه غير صحيح. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ومن الأوارق أن الطاعن إدعى تزوير الإقرار على سند من أن توقيعه الثابت عليه قد حصل عليه المطعون ضده الخامس منه على بياض بحجة إنهاء إجراءات التنازل عن الأرض التى يستأجرها الطاعن منه، فقام بتسلسمه إلى مورثه المطعون ضدهم الأربعة الأول متواطئا معها والت قامت بملء بياناته على خلاف الحقيقة بطريق الغش بما مفاده أن الطاعن لم يسلم السند الذي وقع عليه على بياض بإختياره اليها، فإن الواقعة بهذا الصورة تعتبر تزويراً، وبالتالي يجعل التوقيع غير صحيح، ويكون الحكم المطعون فيه وقد ضرب صفحاً عن هذا الدفاع – بما أورده من أنه غير منتج في دعوى صحة التوقيع والتى قوامها التوقيع دون سواه، مع أنه دفاع جوهري لو أن المحكمة محصته لجاز أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى – قد شابه القصور والإخلال بحق الدفاع بما يودب نقضه. ولما كان الحكم الصادر في الإستئناف رقم ٥٢١ س٣٢ق قد تأسس قضاؤه – وعلى ما يبين من مدوناته – على ما حكم به في الإستئناف رقم ١٨٨ س٢٤ق المشار اليه، والذي خلصت المحكمة إلى نقضه فإن لازم ذلك – وعلى ما تقضى به المادة ٢٧١ من قانون المرافعات – وجوب نقض الحكم الصادر في الإستئناف رقم ٥٢١ لسنة ٣٢ قضائية.

(نقض ١٩ / ٣ / ١٩٨٧ السنة ٣٨ الجزء الأول ص٤١٢)

١٣٨ – تغيير الحقيقة في الأوراق الموقعة على بياض ممن إستؤمن عليها. نوع من خيانة الأمانة يخضع إثباته للقواعد العامة. مؤداه. عدم جواز إثبات عكس ما هو ثابت بالورقة بغير التسليم الإختياري. إعتباره. تزويراً جواز إثباته بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٤ / ٥ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢٥٥٦ لسنة ٥٧ قضائية)

المادة (٥٩)

١٣٩ – التوقيع على بياض. صحيح. إكتساب البيانات التى ستكتب فيما بعد فوقه حجية الورقة العرفية. إستمداد الحجية من التوقيع لا من الكتابة سواء كانت الأخيرة قبل التوقيع أو بعده. شرطه. أن يقصد الموقع الإرتباط بتلك البيانات وأن يسلم الورقة إختياراً. عدم ثبوت أخذها منه بغير التسليم الإختياري أو أن من إستؤمن عليها خان الأمانة. أثره. صيرورتها حجة بما فيها. القضاء بإلغاء أمر الأداء المتظلم منه على قالة أن توقيع المطعون ضده على الإيصال موضوع الأمر في تاريخ سابق على ملء بياناته دليل على إنتفاء علمه بمضمونه وعدم إنصراف نيته إلى الإلتزام به. مخالفة للقانون وقصور مبطل.

(نقض ١٦ / ١ / ١٩٩٩ طعن رقم ٢٨٦١ لسنة ٦٢ق)

الباب الثالث

شهادة الشهود

تمهيد

١ – إن الأصل في الشهادة أن تكون شفوية ويدلى بها الشاهد في مجلس القضاء ويقوم بالإدلاء بها من ذاكرته ولا يجوز الإستعانة بمذكرات مكتوبة إلا بإذن من المحكمة أو القاضي المنتدب.

٢ – وإن الشهادة تخضع لتقدير القاضي الذي له كامل السلطة في تقدير قيمتها، وهي تقبل إثبات النفي بشهاد أخرى أو بأي طريق آخر من طرق الإثبات، ويجب أن تبين المحكمة في حكمها مضمون أقوال الشهود وإلا يكون الحكم قاصراً في التسبيب.

المادة (٦٠)

" في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنيه أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو إنقضائه ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

ويقدر الإلتزام بإعتبار قيمته وقت صدور التصرف ويجوز الإثبات بشهادة الشهود إذا كانت زيادةالإلتزام على خمسمائة جنيه، لم تأت إلا من ضم الفوائد والملحقات إلى الأصل.

وإذا شملت الدعوى على طلبات متعددة ناشئة من مصادر متعددة جاز الإثبات بشهادة الشهود في كل طلب لا تزيد قيمته على خمسمائة جنيه، ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد على هذه القيمة ولو كان منشؤها علاقات بين الخصوم أنفسهم او تصرفات من طبيعة واحدة.

وتكون العبرة في الوفاء إذا كان جزئياً بقيمة الإلتزام الأصلي. "

التعليق

١ – وإن هذه المادة تنطبق على كافة التصرفات القانونية المدنية ولا تنطبق على الوقائع المادية ولا على التصرفات القانونية التجارية، وإن العبرة هي بقيمة الإلتزام وقت صدور التصرف وليس وقت المطالبة ولا يدخل في تقدير هذه القيمة ما يزيد في الدين بسبب ضم الفوائد والمصروفات إلى أصل الدين.

٢ – وإذا ما تعددت الإلتزامات بين شخصين وكان كلا منهما مستقلاً عن الأخر فإن الإلتزام الذي لم تجاوز قيمته منها نصاب البينة يجوز إثباته بالبينة وبالقرائن، وإذا كان الطلب مكوناً من عدة طلبات ناشئاً عن تصرف قانوني واحد فالعبرة هنا بقيمتها كلها إذ أنها ناشئة عن باب واحد.

٣ – وإن الإثبات بالبينة والقرائن في المسائل التجارية أمر جوازي للقضاء، ولقد أجاز المشرع الإتفاق على الإثبات بالبينة في أي تصرف قانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنيه.

المادة (٦٠)

٤ – ولقد أوجبت المادة ٥٠٧ من القانون المدني أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً وأصبح بذلك عقد الشركة عقداً شكلياً فإنه لا يقبل في إثباته بين طرفيه بغير الكتابة ولا يجوز لهما الإتفاق على إثباته بين طرفيه بغير الكتابة ولا يجوز لهما الإتفاق على إثباته بغير هذا الطريق غير أنه يجوز للغير إثبات قيامها بكافة طرق الإثبات.

٥ – وإن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة والقرائن فيما يجب إثباته بالكتابة لا تتعلق بالنظام العام عدم التمسك بذلك أمام محكمة الموضوع يعني عدم جواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض.

٦ – ويجوز إتفاق الخصوم على مخالفة قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة فيما يجب فيه الإثبات بالكتابة كما يجوز لصاحب الحق في التمسك بها أن يتنازل عنه.

٧ – وإن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة لا تتعلق بالنظام العام وإن عدم تمسك الخصم بذلك قبل البدء في سماع الشهود يعتبر متنازلاً عن حقه في الإثبات بالطريق القانوني.

٨ – ولقد إستبعد المشرع المواد التجارية من الأحكام التي وضعها للإثبات في المواد من ٦٠ إلى ٦٣ من قانون الإثبات وجاءت تلك المواد لتنظم قواعد الإثبات فى غير المواد التجارية وأباح القانون في المواد التجارية الإثبات بالبينة كقاعدة عامة ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك في قانون التجارة أو القانون البحري.

٩ – وإن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام ويجوز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها ولقاضى الموضوع السلطة التقديرية في إستخلاص القبول الضمني من سلوك الخصم متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

١٠ – وإنه في الأحوال التي يكون فيها الإثبات جائزاً بالبينة والقرائن يصح الإستدلال بأقوال الشهود أمام الخبير أو في أي تحقيق إداري دون حلف يمين كقرينة ضمن قرائن أخرى.

المادة (٦٠)

١١ – وإن طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التى تملك محكمة الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدها دون أن تلزم ببيان سبب الرفض.

١٢ – وإن محكمة الموضوع غيرملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ومن حقها تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا في تحقيق قضائي أو إداري.

١٣ – وإن التوقيع على عقد ببصمة مطموسة إنما هو واقعة مادية يجوز إثبات حصولها. بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود.

١٤ – ولا يشترط قانون الإثبات لإجابة طلب الإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بهذا الطريق وجود قرائن بالمعنى القانوني للقرينة يرشح لإجابته بل يكفى لإجابة هذا الطلب أن تتبين المحكمة من ظروف الدعوى. وأوراقها جديته وألا يكون في هذه الأوراق ما يغنيها عن إتخاذ هذا الإجراء.

١٥ – ولمحكمة الموضوع من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود طالما أنه جائز قانوناً والوقائع التى أحيلت للتحقيق وقائع مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات.

١٦ – وإن أقوال الشهود محكمة الإستئناف لها تقديرها بما يخالف تقدير محكمة أول درجة ببيان الأسباب المبررة وحسبها إقامة قضائها على ما يحمله.

١٧ – وإن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التى يجب فيها الإثبات بالكتابة ويجوز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها لعدم تعلقها بالنظام العام ولقاضى الموضوع السلطة التقديرية في إستخلاص القبول الضمني من سلوك الخصم دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

١٨ – وإذا ما رفضت المحكمة طلب الإحالة للتحقيق فيجب عليه بيان أسباب رفضها له في الحكم.

المادة (٦٠)

١٩ – وإن قاعدة عدم جواز إثبات التصرفات القانونية المدنية إلا بالكتابة فيما زادت قيمته على عشرين جنيها أو إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بالكتابة ولا تتعلق بالنظام العام وهذه القاعدة تسرى على جميع العقود المنشئة للإلتزام كالبيع وغيرها من العقود وبالتالي فلا يجوز لأحد طرف العقد طلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ما يخالف ما إشتمل عليه دليل كتابي طالما أن الخصم الآخر قد تمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة.

٢٠ – وإن قواعد الإثبات ومنها ما يتعلق بمن يكلف به لا تتعلق بالنظام العام ولا يجوز الدفع بها لأول مرة أمام محكمة النقض.

٢١ – وإن محكمة الموضوع غير ملتزمة بإجابة طلب الإحالة اى التحقيق متى وجدت في وجدت في تقرير الخبير وعناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها.

٢٢ – ويشترط في الواقعة محل الإثبات أن تكون جائزة القبول وليست مما يحرم القانون إثبات تحقيقاً لأغراض مختلفة وإن حظر الإثبات إذا كان منطوياً على إفشاء لأسرار المهنة أو الوظيفية لا يتعلق بواقعة يحرم إثباتها وإنما يتعلق بدليل لا يجوز قبوله في صور معينة بمعنى أن عدم جواز القبول لا ينصب على الواقعة في حد ذاتها وإنما على دليلها بحيث تكون الواقعة الت يقف عليها الشخص بسبب وظفيته أو مهنته جائزة القبول ولكن لا يجوز إثباتها بشهادته.

٢٣ – وإذا كان التصرف حاصلاً بين شخصين وكان بالنسبة لأحدهما مدنياً وبالنسبة للآخر تجارياً فإن قواعد الإثبات في المواد المدنية هي التى تتبع على من كان التصرف مدنياً بالنسبة له، فلا تجوز محاجة الدائن إلا طبقاً لقواعد الإثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة له تصرفاً مدنياً ولو كان بالنسبة للمدين تصرفاً تجارياً.

٢٤ – وإن لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها في الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة في الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب بإحالة الدعوى إلى التحقيق إلا إنه لا يجوز لها أن تقول في ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه بالصورية لما في ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه.

المادة (٦٠)

٢٥ – وإن الصورية التى يكون مبناها الإحتيال على القانون فإنه لمن كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته إثبات العقد المستتر أو نفى الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات.

٢٦ – وإن حق الخصم في نفى ما يثبته الخصم الآخر وقعوده عن الإستشهاد بشهود النفى أو تخلف شهوده عن الحضور لا يمنع المحكمة من المضى في نظر الدعوى.

٢٧ – وإن لمحكمة الموضوع في الأحوال التى يكون فيها الإثبات جائزاً بالبينة أن تعتمد في تكوين عقيدتها على تحقيق أجراه الخبير وأقوال شهود سمعهم دون حلف يمين كقرينة قضائية.

المبادئ القضائية

١ – تعدد المستأجرين لعين واحدة وإنصراف نيتهم وقت التعاقد إلى إحداث الأثر القانوني للعقد وتحريره بإسم أحدهم. إعتبارهم مستأجرين أصليين لهم كافة الحقوق والإلتزامات الناشئة عن عقد الإيجار.

(الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٦٩ق – جلسة ١٨ / ٢ / ٢٠٠١)

(الطعن رقم ١١٤٧ لسنة ٦٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ / ٢٠٠٠)

الطعن رقم ٢٦٧٤ لسنة ٦٨ق – جلسة ٣٠ / ١ / ٢٠٠٠)

٢ – تمسك الطاعن بأن والدته مستأجرة أصلية لشقة النزاع مع شقيقها الذي حرر العقد بإسمه لإعتبارات أدبية وأنها أقامت وأولادها معه بالعين حتى تركه لها. دفاع جوهري. إلتفات الحكم المطعون فيه عن التعرض لهذا الدفاع إستناداً على عدم إمتداد عقد الإيجار لكون الطاعن ليس قريباً من الدرجة الأولى. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٦٩ق – جلسة ٢٨ / ٢ / ٢٠٠١)

(الطعن رقم ٢١٦٦ لسنة ٦٩ق جسة ٢٥ / ٩ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٦٨ق جلسة ٢ / ٥ / ١٩٩٩)

٣ – تمسك الطاعن الثاني بمساكنته منذ بدء الإجارة دون إنقطاع لشقيقته الطاعنة الأولى التى حرر بإسمها العقد وبإلزام المطعون ضده بتحرير عقد إيجار بإسمه وتدليله على ذلك بإقرار المطعون ضده بصحيفة تعديل الطلبات وتقرير الخبير. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلال تأسيساً على نفى هذه المساكنة لقيام المستأجرة الأصلية بواجباتها الأدبية والإجتماعية تجاه المطعون ضده الثاني. خطأ وفساد.

(الطعن رقم ١٦١٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ٧ / ٥ / ٢٠٠١)

(الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٦٨ق – جلسة ٣ / ٤ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٦٨ق – جلسة ٢ / ٥ / ١٩٩٩)

٤ – عقد الإيجار المبرم لمزاولة نشاط تجاري او صناعي أو مـهني أو حرفي. إستمراره لصالح الورثة. مناطه. إستعمالهم العين فـي ذات النشـاط الذي كان يمارسه مورثهم عند وفاته سواء كان هذا النشاط هو الغرض مـن الإجارة الثابت كتابة بالعقد أو الذي عدل إليه ورضى به المؤجر صراحـة أو ضمناً. موافقة المؤجر كتابة. شرط لتغيير الورثة النشـاط دون المسـتأجر الأصلي. م١/١ ق٦ لسنة ١٩٩٧ و٧ من اللائحة التنفيذية لذات القانون.

(الطعن رقم ٥٣ لسنة ٧٠ق – جلسة ٤ / ٧ / ١٩٩٩)

٥ – تمسك الطاعن بسداده أجرة المدة المطالب بها وتدليله علـى ذلـك بمخالصة سداد مذيلة ببصمة إبهام منسوب صدورها للمطعون ضده وتوقيـع منسوب لإبنها. طعن الأخيرة على المخالصة بالتزوير لعدم توقيعها وإبنـها عليها. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء بعد إستبعاد المحكمة دلالـة هـذا المستند دون تحقيق إستناداً إلى خلوه من توقيع المطعـون ضدهـا ودون ان يتبين كيفية إستدلالها على أن البصمة ليست للمذكورة. قصور.

(الطعن رقم ١٠٠٤٠ لسنة ٦٤ق – جلسة ٢٣ / ١١ / ٢٠٠٠)

٦ – تمسك الطاعن ببراءة ذمته من دين الأجرة المطالب بها إستناداً إلى تقاضى المطعون ضده منه مقدم إيجار وإجرائه تشطيبات بالعين على نفقتـه الخاصة. ركونه في إثبات ذلك إلى توجيه اليمين الحاسمةللمطعون ضده أمام محكمة الإستئناف. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء إستناداً إلـى حلـف المطعون ضده اليمين دون توجيهها بأوراق الدعوى أو محاضر جلسـاتها. مخالفة للثابت بالأوراق.

(الطعن رقم٢٢٥٥ لسنة ٦٩ق – جلسة ٦ / ١٢ / ٢٠٠٠)

٧ – تمسك الطاعن ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه قيمة أجرة أربعـة أشهر هيأ خلالها العين وجعلها صالحة للإنتفاع بها على نفقته الخاصة بمـا يتعين معه خصم قيمة ما أنفقته في هذه الأعمال وحساب الأجرة من تـاريخ إنتفاعه بالعين طالباً ندب خبير لتحقيق دفاعه وإثبات صورية ما جاء بـالعقد تحايلاً على أحكام القانون. إطراح الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضـاؤه

بالإخلاء معولاً على ما ثبت بعقد الإيجار من إستلامه العين بجميع لوازمها. إخلال بحق الدفاع وخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٢٣٤ لسنة ٦٨٧ق – جلسة ٢٢ / ١ / ٢٠٠١)

٨ – الإخلاء للتأخير في سداد الأجرة. شرطه. ثبوت تخلف المستأجرعن الوفاء بها معدلة بالزيادة أو النقضان. منازعة المستأجر جدياً في مقدارها أو إستحقاقها لخلاف في تفسير نص قانوني. وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٥٧٣ لسنة ٦٩ق – جلسة ٢٨ / ١ / ٢٠٠١)

(الطعن رقم ٢٣٨٨ لسنة ٦٨ق – جلسة ٥ / ١٢ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٣٩٢٤ لسنة ٦٣ق – جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٩)

٩ – تمسك الطاعنة بإتفاقها مع المطعون ضده على سداد نصف القيمة الإيجارية وخصم النصف الباقي من المقدم المدفوع وموالاتها للسداد دون الحصول على إيصالات لوجود مانع أدبي لأنه زوج شقيقتها وطلبها إحالة الدعوى للتحقيق لإثباته. دفاع جوهري. إلتفات الحكم المطعون فيه عنه. قصور.

(الطعن رقم ١٣٤٣ لسنة ٦٨ق – جلسة ٧ / ٢ / ٢٠٠١)

١٠ – تمسك الطاعن بقيام مانع أدبي من الحصول على إيصالات بسداد أجرة عين النزاع وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثباته. دفاع جوهري. إلتفات الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وقضاؤه بالإخلال دون أن يعمل سلطته في قدير الظروف التى ساقها الطاعن. قصور.

(الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٦٥ق – جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠١)

١١ – تمسك الطاعن ببطلان التكليف بالوفاء لتضمنه مبالغ غير مستحقة فى ذمته لحساب المطعون ضده الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أساس الأجرة الواردة بعقد الإيجار وليس على أساس الأجرة القانونية التى تتحدد حسب تاريخ إنشاء العقار. دفاع جوهري. إلتفات الحكم

المطعون فيه عن تمحيصه وتعويله على الأجرة الإتفاقية. خطأ. حجبه عــن بحث مدى صحة التكليف بالوفاء.

(الطعن رقم ٢٨٤ لسنة ٧٠ق – جلسة ١٨ / ٣ / ٢٠٠١)

١٢ – صورية عقد الإيجار المفروش. إثباته على من يدعيه. عجزه عن ذلك. أثره. وجوب إعمال ظاهر نصوص العقد.

(الطعن رقم ١٩٤٩ لنة ٦٤ق – جلسة ١٥ / ١١ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٦٢ق – جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٩)

١٣ – لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أوصوريتــه فــي ضــوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه من قرائن قضائية. ســلطتها فــي تقدير أقوال الشهود في هذا الصدد وإستخلاص الواقع منها. شرطه.

(الطعن رقم ٢٦١٠ لسنة ٦٨ق – جلسة ٣٠ / ١ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٦٠ق – جلسة ١٦ / ١٠ / ١٩٩٤)

١٤ – العين المؤجرة. قيام المؤجر بإعدادها بتجهيزات وعناصر لازمة لتشغيلها. صيرورتها منشأة مركبة من عدة عناصر. عدم إعتبار المكان وحده الغرض الأساسي من الإجارة. مؤداه. خضوعها للقواعد العامة في القــانون المدني. لا يغير من هذا الوصف قيام المستأجر بتزويدها بأدوات ومنقــولات أخرى.

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ق – جلسة ٢٣ / ٣ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٣٧ لسنة ٦٢ق – جلسة ١٣ / ٢ / ١٩٩٥)

١٥ – وصف العين المؤجرة. العبرة فيه بحقيقة الحال وقت التعاقد ومــا إنصرفت إليه إراة المتعاقدين.

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٦٩ق – جلسة ٢٣ / ٣ / ٢٠٠٠)

١٦ – إشتمال الإجارة على عناصر أكثر أهمية من المكان في حد ذاته بحيث يتعذر الفصل بين مقابل الإيجار للمكان وبين مقابل الإنتفاع بمزايا تلك العناصر. أثره. عدم خضوع الإجارة لقانون إيجار الأماكن. العبرة في تحديد طبيعة العين المؤجرة بما يتضمنه العقد متى كان مطابقاً لحقيقة الواقع وإنصرفت إليه إرادة المتعاقدين. (مثال بشأن تأجير بنك بالمفروش)

(الطعن رقم ١٠١٨ لسنة ٦١ق – جلسة ١٠ / ٤ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٤٣١ لسنة ٥٦ق – جلسة ١٢ / ٣ / ١٩٩٢)

(الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥٧ق – جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٨٩)

١٧ – إعتبار المكان المؤجر مفروش. وجوب إشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ذات قيمة تغلب منفعتها منفعة العين خالية. العبرة في وصف العين بحيقية الحال وقت التعاقد.

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق – جلسة ١٢ / ٤ / ٢٠٠٠)

١٨ – تقدير جدية الفرش الموجودة بالعين المؤجرة أو صوريته. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون إستخلاصها سائغاً له سند في الأوراق. عدم إلتزامها بندب خبير متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها.

(الطعن رقم ٥٦٢٨ لسنة ٦٤ق – جلسة ١٢ / ٤ / ٢٠٠٠)

١٩ – إعتبار المكان المؤجر مفروشاً. وجوب إشتماله بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته على منقولات أو منقولات أو مفروشات ذات قيمة تكفي للغرض الذي أجر من أجله. عدم إشتراط إشتمال الإيجار على المقومات المنعوية من عنصري الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية. عدم الإعتداد بمدى تناسب الزيادة في الأجرة الإتفاقية عن الأجرة القانونية مع منفعة المنقولات.

(الطعن رقم ٧٣٢٣ لسنة ٦٤ق – جلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٨١٠ لسنة ٦٦ق – جلسة ٢٩ / ٥ / ١٩٩٧)

المادة (٦٠)

٢٠ – إعتبار المكان المؤجر مفروشاً. شرطه. شمول الإجارة بالإضافة إلى منفعة المكان في ذاته مفروشات او منقولات كافية للغرض الذي قصده المتعاقدان من إستعمال العين. حق المستأجر في الإثبات أن العين أجرت إليه خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات. علة ذلك.

(الطعن رقم ٥٨١٧ لسنة ٦٤ق – جلسة ١٤ / ٦ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ١٢٦٧ لسنة ٦٩ق – جلسة ١١ / ٦ / ٢٠٠٠)

٢١ – الأماكن المؤجرة مفروشة. عدم خضوعها لأحكام الإمتداد القانوني وقواعد تحديد الأجرة. سريان ذلك على الأماكن المؤجرة لأغواض السكنى أو غيرها. خضوعها للقواعد العامة في القانون المدني.

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٦٩ق – جلسة ١٧ / ٢ / ٢٠٠٠)

٢٢ – دعوى الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة. منازعة المستأجر جدياً في مقدار الأجرة القانونية. وجوب الفصل في هذه المنازعة بإعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٦٨ق – جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٨٢٠٧ لسنة ٦٥ق – جلسة ٢٣ / ٩ / ١٩٩٦)

٢٣ – تمسك الطاعن بالوفاء بالأجرة المطالب بها وتدليله على ذلك بإيصال غير مطعون عليه. إغفال الحكم المطعون فيه إعمال أثر القرينة المنصوص عليها بالمادة ٥٨٧ مدني. قصور.

(الطعن رقم ٢٢٧٦ لسنة ٦٨ق – جلسة ١ / ١٢ / ١٩٩٩)

٢٤ – تقديم الطاعن إيصالاً غير مطعون عليه يفيد سداد أجرة أحد الأشهر المطالب بها. أثره. بطلان التكليف بالوفاء. مخالفة ذلك. خطأ.

(الطعن رقم ٢٥٦٩ لسنة ٦٨ق – جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٩٩)

٢٥ – الأجرة المستحقة. ماهيتها. منازعة المستأجر في مقدارها استحقاقها لخلاف في تفسير نص قانوني. وجوب الفصل في هذه المنازعة باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل في طلب الإخلاء.

(الطعن رقم ٢٠٠٢ لسنة ٦٨ق – جلسة ١٢ / ١٢ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٩٩)

٢٦ – إتفاق المالك السابق مع الطاعن على خصم قيمة تكاليف الإصلاحات التى أجراها الأخير بالعين المؤجرة له على أقساط شهرية حتى تمام الوفاء بها. إتفاق يتصل بالعلاقة الإيجارية. سريانه في حق المالك الجديد. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة إستناداً إلى أن المالك الجديد لم يكن طرفاً في الإتفاق ولم تتم حوالة الدين إليه. خطأ حجبه عن بحث دفاع الطاعن بتمام وفائه بالأجرة.

(الطعنان رقما ١٠٠٢ ، ١٣٥٤ لسنة ٦٨ق – جلسة ١٣ / ١ / ٢٠٠٠)

٢٧ – تمسك الطاعن بعدم مطابقة الأجرة الواردة بعقد الإيجار للأجرة القانونية لعين النزاع وطلبه ندب خبير لتحقيق دفاعه. قضاء الحكم المطعون فيه بالإخلاء محتسباً الزيادة المقررة بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٧ على أساس الأجرة الواردة بالعقد دون أن يعرض لهذا الخلاف بإعتباره مسألة أوليه لازمة للفصل في طلب الإخلاء. خطأ. حجبه عن الوصول إلى الأجرة القانونية الواجبة الإعمال ومدى صحة التكليف بالوفاء بها.

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٦٩ق – جلسة ١٩ / ١ / ٢٠٠٠)

٢٨ – إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى صحة التكليف بالوفاء وقضاؤه بالإخلاء لعدم سداد الأجرة. حسابه الزيادة المنصوص عليها بالمادة ٧ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أساس الأجرة المحددة بحكم صادر في دعوى أخرى دون تحققه من مطابقتها للقيمة الإيجارية المتخذة أساساً لحساب الضريبة على العين وقت الإنشاء رغم منازعة الطاعن في حساب مقدارها. خطأ وقصور.

(الطعن رقم ٢١٢١ لسنة ٦٧ق – جسة ٩ / ٢ / ٢٠٠٠)

المادة (٦٠)

٢٩ – الوفاء بقسط من الأجرة. قرينة قانونية على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط. جواز إثبات عكس ذلك. م٥٨٧ مدني.

(الطعن رقم ١٧٠٤ لسنة ٦٨ق – جلسة ١٣ / ٢ / ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٤٦٧٩ لسنة ٦٦ق – جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٩٨)

٣٠ – تمسك الطاعن بصورية تخارجه من الشركة لصالح إبنه لستره وصية عدل عنها. تدليله على ذلك وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته. قضاء الحكم المطعون يه بالإخلاء دون أن يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(الطعنان رقما ١٢٦٦ ، ١٤٦٦ لسنة ٦٩ق – جلسة ١٠ / ٧ / ٢٠٠٠)

٣١ – بيع المستأجر المتجر أو المصنع باجدك. حق المالك في الحصول على نصف قيمة حق الإجارة من المشترى أو في شراء العين المبيعة ذاتها متى سدد الثمن الذي تم به البيع مخصوما منه النسبة المذكورة. المادتان ٢٠ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و٥٩٤ مدني.

(الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٦٨ق – جلسة ١٧ / ١ / ٢٠٠٠)

٣٢ – النص في الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدني على أنه " لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبياً .... " يدل – وعلى ما ورد بالأعمال التحضيرية للقانون المدني وجرى به قضاء هذه المحكمة – على أن المشرع نص بصفة عامة على وقف سريان التقادم إن كان ثمة مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه في الوقت المناسب ولو كان المانع أدبياً ولم ير المسرع إيراد الموانع على سبيل الحصر بل عمم الحكم لتمشية مع ما يقضى به العقل، والمانع من المطالبة الذي يقف به سريان التقادم كما يكون مرجعه أسباب تتعلق بشخص الدائن قد يرجع إلى ظروف عامة يتعذر معها عليه المطالبة بحقه، وفي هذا النطاق فإن تمكين المطعون ضده من شقة النزاع وطرد الطاعن منها بقرار من النيابة العامة وقاضى الحيازة وتقديم الطاعن إلى المحاكمة الجنائية بتهمة غصبه للحيازة كل ذلك قد يكون من الأسباب الموقفة للتقادم إذا لم يكن ناشئاً عن إهمال صاحب الحق أو تقصيره.

(الطعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٧ / ٦ / ٢٠٠١)

٣٣ – إقرار المطعون ضدهم بعدم إشتمال وثيقة التأمين لحادث وفاة مورثهم وبصرف شركة التأمين الطاعن لهم مبلغ نقدي بصفة إستثنائية وإحالتهم ما يكون لهم من حقوق نتيجة الحادث لها وعدم رجوعهم عليها بأي شئ بخصوص هذا الحادث. صدور هذا الإقرار من الدائنين – المطعون ضدهم – وليس المدين – الشركة الطاعنة. مؤداه. عدم إقرار الأخيرة بالدين المطالب به أو تنازلها عن الجزء المنقضى من مدة التقادم. إعتبار الحكم المطعون فيه هذا الإقرار قاطعاً لتقادم الحق المطالب به ورفضه الدفاع بالتقادم الثلاثي. خطأ.

(الطعن رقم ٤١٣٧ لسنة ٧٠ق – جلسة ١٠ / ٦ / ٢٠٠١)

٣٤ – لما كان الواقع في الدعوى أن التليفزويون اليابانى .... قد تعاقد مع شركة التأمين الطاعنة على أن تغطى المخاطر التى قد تحدث لمورث المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل خلال المدة من ١ / ١٢ / ١٩٩٤ إلى ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٤ بمبلغ ٩٥٠ ألف دولار أمريكي. وإذ توفى المورث المذكور بتاريخ ٦ / ١٢ / ١٩٩٤ في حادث سقوط طائرة بنيروبي بكينيا، تقدم المطعون ضدهم سالفي الذكر بتاريخ ١٢ / ١٢ / ١٩٩٤ ، ١١ / ٢ / ١٩٩٥ لصرف مقدار وثيقة التأمين من الشركة الطاعنةالتى أفادت بأ، الحادث غير مغطى بوثيقة التأمين السالف ذكرها إعمالاً للإستثناءات الواردة بها، وبتاريخ ١٨ / ٣ / ١٩٩٥ أقر المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل بأن حادث وفاة مورثهم لا تشمله وثيقة التأمين المنوه عنها في الأوراق، وأن شركة التأمين الطاعنة قد صرفت لهم بصفة إستثنائية ٢٥٠ ألف دولار أمريكى عن حادث وفاة مورثهم على أن يوزع عليه حسب الفريضة الشرعية، كما أقروا بإحالة كافة ما يكون لهم من حقوق نتيجة الحادث إلى الطاعنة وليس لهم الرجوع عليها بأي شئ بخصوص هذا الحادث، ولما كان هذا الإقرار قد صدر من الدائنين (المطعون ضدهم الثلاثة الأوائل) ولس المدين (الشركة الطاعنة) ومن ثم لا يفيد أن الأخيرة قد أقرت بالدين المطالب به ورتب على صدوره بتاريخ ١٨ / ٣ / ١٩٩٥ رفض الدفع المبدى من الطاعنة بالتقادم الثلاثي مع ان الثابت في الأوراق أن المطعون ضدهم سالفي الذكر قد طلبوا من الطاعنة لأول مرة بتاريخ ١٢ / ١٢ / ١٩٩٤ صرف مبلغ التأمين، بينما لم يرفع المطعون ضدهما الأول والثانية

الدعوى الماثلة إلا بتاريخ ٥ / ١ / ١٩٩٨ ولم تتدخل المطعون ضدها الثانية فيها إلا بتاريخ ٢٧ / ١٠ / ١٩٩٨ بما تكون معه الدعوى برمتها قد سقطت بالتقادم الثلاثي طبقاً لما إنتهت إليه هذه المحكمة من قواعد قانونية في هذا الشأن، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه المطعون فيه فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٤١٣٧ لسنة ٧٠ق – جلسة ١٠ / ٦ / ٢٠٠١)

٣٥ – إذ كان الثابت في الأوراق أنه لا خلاف على أن حالة العقار المكون من ثلاث طوابق تستوجب إزالة الطوابق الأعلى تخفيفاً للأحمال وإستبدال أجزاء من أسقف الطابقين الأخرين وتدعيم أساسته والشروخ في حوائطه وإصلاح صرفه، وكان العقار قد أصبح خالياً بعد أن تصالح مستأجراه على إخلائه وتمسك الطاعنون بإنتفاء المصلحة من تنفيذ قرار الترميم وأنه لم يعد يستند إلى سبب صحيح أو يحقق غاية مشروعة وأ، مصلحتهم تقتضى إزالة العقار حتى سطح الأرض فأطرح الحكم المطعون فيه دفاعهم وأقام قضاءه على مجرد القول بأنه يكفى لصحة إلزامهم بالترميم أن يكون ممكناً من الناحية الهندسية فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ١١٩٣ لسنة ٦٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ / ٢٠٠١)

٣٦ – دعوى صحة التوقيع تقدر قيمتها بقيمة الحق المثبت في الورقة المطلوب الحكم بصحة التوقيع الممهورة به.

(الطعن رقم ١٥٤٣ لسنة ٦٣ق – جلسة ٣٠ / ١١ / ٢٠٠٠)

٣٧ – إذ كان الثابت بالأوراق خلوها مما يفيد تقديم الطاعن الدليل على صحة الدفع الوارد بسبب النعي (الدفع بعدم إختصاص محكمة الإستئناف قيمياً بنظر الدعوى) فلا على الحكم المطعون فيه إن أعرض عن الرد عليه وإستناده في تقدير الدعوى (دعوى صحة توقيع) إلى قيمة الحق المثبت فى الورقة المطلوب الحكم بصحة التوقيع الممهورة به والمطعون عليه بالتزوير ويكون النعي بهذا السبب على غير أساس.

(الطعن رقم ١٥٤٣ لسنة ٦٣ق – جلسة ٣٠ / ١١ / ٢٠٠٠)

المادة (٦٠)

٣٨ - الإحالة في صحفية الإدخال على الطلبات الموضحة بصحيفة الدعوى. مؤداه. طلب الحكم صراحة وعلى وجه جازم بذات الطلبات على الخصم المدخل. فصل الحكم في هذه الطلبات لا يعد قضاء بما لم يطلبه الخصوم. "مثال في طلب تعويض موروث."

(الطعن رقم ١٩٥١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٢٠٠٠/١٢/٢٤)

٣٩ - وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع، حين أغفل الرد على ما تمسك به أمام درجتي التقاضى من صورية عقد البيع الذي تحصن المطعون ضده الثاني بتسجيله برقم ١٩٨٦/٢٤٢١ الجيزة عن ذات الشقة التى سبق للطاعن أن إشتراها من المطعون ضده الأول بصفته بموجب عقد البيع الإبتدائي المؤرخ ١٧ / ٨ / ١٩٧٩، وإذ لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى فحص وتمحيص هذا الدفاع الجوهري الذي يتغير به وجه الرأي في الدعوى، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله - ذلك إنه من المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن للمشترى ولو لم يكن عقده - صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود إذ إنه بصفته دائناً للبائع في الإلتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر إليه يكون له التمسك بتلك الصورية لإزالة جميع العوائق التى تصادفه في سبيل تحقيق أثر عقده ويصبح له بهذه الصفة - وفقاً لصريح نص المادة ٢٤٤ من القانون المدني - أن يثبت صورية العقد الذي أضر به بطرق الإثبات كافة بإعتباره من الغير في أحكام الصورية ولا يغير من ذلك أن يكون هذا العقد مسجلاً فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري جدياً كما أن التسجيل لا يكفى وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدي، كما أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بطلان الحكم إذا كان هذه الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التى إنتهى اليها، إذ يعتبر هذا الإغفال قصوراً في أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن تمسك أمام درجتي التقاضي بصورية عقد البيع المسجل برقم ٢٤٢١ /١٩٨٦ الجيزة الصادر للمطعون ضده الثاني من المطعون ضده الأول الذي سبق أن باع ذات شقة النزاع الطاعن بالعقد الإبتدائي المؤرخ ٢٧ / ٨ / ١٩٧٩ صورية مطلقة وساق على دفاعه قرائن عدة في

صحيفة الإستئناف، وصمم على ذلك في مذكرة دفاعه أمام محكمة الإستئناف، وكان الحكم المطعون فيه قد إلتفت عن هذا الدفاع الجوهري لم يعن ببحثه وتمحيصه وصولاً إلى وجه الحق فيه، مع أنه لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى، فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع مما يوجب نقضه لهذا الوجه من سبب النعي دون حاجة إلى الرد علىالوجه الآخر منه.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية – الطعن رقم ١٨٩١ لسنة ٦٩ق – جلسة ٢٥ / ٢ / ٢٠٠١)

٤٠ – وحيث إن مبني الدفع المبدي من المطعون ضده الثاني بصفته بعدم قبول الطعن بالنسبة له إنه لم يقض ضده بشئ.

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يكفى لقبول الطعن أن يكون الطاعن أو المطعون ضده طرفاً فى الخصومة أمام المحكمة التىأصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أن يكون خصماً حقيقياً نازع خصمه في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته وأن تكون له مصلحة في الدفاع عن الحكم حين صدوره وأن توجه منه أو إليه طلبات، لما كان ذلك وكان المطعون ضده الثاني لم وجه منه أو إليه ثمة طلبات ووقف من الخصومة موقفاً سلبياً ولم يحكم له أو عليه بشئ كما أقيم الطعن على أسباب لا تتعلق به ومن ثم لا يعتبر خصماً حقيقياً ويكون الطعن بالنسبة له غير مقبول.

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه البطلان والخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب والفساد في الإستدلال والإخلال بحق الدفاع وفي بيانه يقولون أنهم تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن عقار النزاع رخص في إنشائه وتمت أعمال بنائه وتحررت لهم عقود إيجار وحداته في ظل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المعمول به إعتباراً من ٣١ / ٧ / ١٩٨١ إلا أن الحكم المطعون فيه إعتنق ما إنتهى إليه خبير الدعوى من أن الوحدات المؤجرة لهم قد إنشئت فى ظل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ رغم أن الخبير لم يبين المصدر الذي إستخلص منه هذه النتيجة ولم يحدد على وجه جازم تاريخ إنشاء العقار أو تاريخ ترخيصه وأن الرخصة التى أرفقها بتقريره جاءت متناقضة في بياناته إذ ورد بها أنها

صدرت برقم ٢٥٩ لسنة ١٩٨٠ في حين أنها محررة في ١٣ / ٩ / ١٩٨٤ بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كما جاء في صلبها أنها صادرتطبيقا للقانون الأخير ولائحته التنفيذية بل وتعهدت المطعون ضدها على ظهرها أنها ستقوم بتأجير وحدات العقار طبقاً لأحكامه، مما كان يوجب على محكمة الموضوع حسم النزاع حول تاريخ إنشاء العقار أو التراخيص به لتحديد القانون الواجب التطبيق، إلا أن الحكم المطعون فيه أطرح هذا الدفاع رغم جوهريته مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أنه لما كان المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن تحديد أجرة الأماكن طبقاً للقوانين المحددة للإيجارات من النظام العام، إذ تتحدد به – متى صار نهائياً – القيمة الإيجارية إزاء الكافة وكانت قوانين الإيجار الإستثنائية أرقام ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ـــ ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد نصت كل منها على القواعد الموضوعية المتعلقة بتحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكامه والقواعد الإجرائية المتعلقة بطرق الطعن في الأحكام الصادرة فيها، وهذا القواعد سواء الموضوعية أو الإجرائية تختلف من قانون لآخر ويستمر العمل بأحكامها وتظل واجبة التطبيق في نطاق سريان القانون الذي أوجبها فإذا كان المكان قد رخص في إقامته أو إنشئ في ظل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فإن أحكام هذا القانون تكون هي الواجبة التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن في تحديد إجرته ولو رفع الطعن بعد العمل بالقانون اللاحق، وإذ كان النص في المادتين ١٨ ، ٢٠ من هذا القانون يدل على أن المشرع قد رأي لمصلحة قدرها الإكتفاء بنظر المنازعة في تحديد القيمة الإيجارية أمام اللجنة المختصة بتحيد الأجرة ثم أمام المحكمة الإبتدائية، ولم يروجها للطعن بالإستئناف في الحكم الذي تصدره هذه المحكمة إلا للخطأ في تطبيق القانون، وإعتبر الحكم الصادر من محكمة الإستئناف غير قابل للطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن مما مفاده أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض فيما تصدره محكمة الإستئناف من أحكام في هذا الخصوص إستثناء من القواعد العامة الواردة في قانون المرافعات، أما إذا كان المكان قد رخص في إقامته أو أنشئ في ظل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة١٩٨١ فإن أحكام هذا القانون تكون هي الواجبة التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن في تحديد أجرته، وإذ بينت المادتان الرابعة والخامسة منه تلك القواعد والإجراءات، ونصت المادة الخامسة على أنه "

المادة (٦٠)

ولا تسري على هذه الطعون أحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى حظرت الطعن بالإستئناف على الحكم الإبتدائي إلا للخطأ في تطبيق القانون وإعتبرت الحكم الصادر من محكمة الإستئناف باتاً غير قابل للطعن فيه بطريق النقض مما مفاده خضوع الطعن فى الأحكام الصادرة في الطعون على قرارات لجان تحديد أجرة الأماكن سواء المرخص في إقامتها أو المنشأة بدون ترخيص إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون للقواعد العامة المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية فيجوز الطعن فيها بالإستئناف وبالنقض حسب الأحوال مما مؤداه أن جواز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الإستئناف في الطعون المتعلقة بتحديد اجرة الأماكن أو عدم جوازه يتوقف على تحديد ما إذا كانت تلك الأماكن قد أنشئت أو رخص في إنشائها في ظل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أم في ظل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١، وكان من المقرر أيضاً – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع الحق في تقدير الأدلة – ومنها تقرير الخبير – وإستخلاص الواقع منها، إلا أنه يتعين عليها أن تفصح عن مصادر الأدلة التى كونت منها عقيدتها وفحواه وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ثم تتنازع عليها تقديرها ويكون مؤدياً إلى النتيجة التى خلصت إليها وذلك حتى يتأتي لمحكمة النقض أن تعمل رقابتها على سداد الحكم وأن الأسباب التى يبنى عليها لها أصلها الثابت بالأوراق، لما كان ما تقدم وكان الطاعنون قد تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الموضوع بأن عقار النزاع قد رخص في إنشائه وتم بناؤه في ظل العمل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وطلبوا من المحكمةحسم النزاع حول تاريخ إنشائه أو الترخيص به للأسباب التى أثاروها بوجه النعي لبيان القانون الواجب التطبيق، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق ما إنتهى إليه خبير الدعوى من أن الوحدات المؤجرة لهم إنشئت في ظل العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ رغم أن الخبير لم يورد في تقريره المصدر الذي إستقى منه هذه النتيجة ولم يحدد تاريخ إنشاء المبنى وأن الرخصة المرفقة بتقريره جاءت متناقضة في بياناته إذ ثبت بصلبها أنها برقم ٢٥٩ لسنة ١٩٨٠ بما يعنى صدورها في ظل القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وفي ذات الوقت فإنها محررة بتاريخ ١٣ / ٩ / ١٩٨٤ أي في ظل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ مما كان يوجب على الحكم المطعون فيه حسم النزاع حول تاريخ إنشاء العقار أو تاريخ الترخيص به بإعتباره لازماً لتحديد القانون الواجب التطبيق على القواعد والإجراءات المتعلقة بالطعن في تحديد أجرته، فلا يكفيه الأخذ بتقرير الخبير

رغم قصوره أو القول بعدم جدية الطاعنين في دفاعهم مع إنه دفاع جوهري من شأنه – لو صح – أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى وهو ما يعيبه بالقصور ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على سداد الحكم وعن الفصل في جواز أو عدم الطعن بما يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية والتجارية والأحوال الشخصية – الطعن رقم ٢١٠٣ لسنة ٦٥ق – جلسة ٢٥ / ٢ / ٢٠٠١)

٤١ – وحيث إن هذا النعي في محله ذلك إنه وإن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التعرض المستند إلى قرار إداري إقتضته مصلحة عامة، لا يصلح أساساً لرفع دعوى لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتماً على الحكم في هذا الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا القرار ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ولا يكون للحائز في هذه الحال من سبيل لدفع هذا التعرض سوي الإلتجاء إلى القضاء الإداري لوقف تنفيذ القرار أو إلغائه، وكانت محكمة الموضوع ملزمة أن تعطى القرارات الإدارية وصفها القانوني على هدى حكمة التشريع ومبدأ الفصل بين السلطات وحماية الأفراد وحقوقهم وهي في سبيل ذلك تملك بل من واجبها – التحقق من قيام القرار الإداري بمقوماته القانونية والتعرف على فحواه فإن ظهرلها إنه مشوب بعيب ينحدر به إلى العدم خضع الأثر المترتب على صدوره لإختصاصها إذا أن مجرد صدور قرار من جهة إدارية ليس من شأنه أن يخلع عليه في كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الإداري وإنما يلزم حتى يتحقق هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضعه ومداه فإذا ما دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص خرج القرار من مدار القرارات الإدارية أياً كان مصدره ومهما كان موقعه فى مدارج السلم الإداري. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص في قضائه إلى أن مدير إدارة التنظيم بمجلس مدينة منوف والذي يمثله المطعون ضده الأول – قد أصدر قراراً بالإزالة التعديات المنسوبة للطاعن الأول وهو ما إعتبره الطاعنون تعرضاً لهم في حيازتهم حال كونه لا يصلح أساساً لرفع دعوى منع التعرض فقضى بعدم قبول الدعوى، في حين أن الأوراق قد خلت مما يفيد صدور مثل هذا القرار بل أن المطعون ضده الأول لم يدع أو يتمسك بصدوره وبالتالي فإن المحكمة لم تتحقق من قيام هذا القرار ومدي تمتعه بمقوماته القانونية من عدمه توصلاً

لمدي إختصاص المحاكم العادية بنظر النزاع فحجب نفسه بذلك عن بحث دفاع الطاعني تملكهم لأرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة ومدي حجية الحكم الجنائي الصادر ببراءة الطاعن الأول بالإستئناف ١٠٠٣٧ لسنة ١٩٨٧ جنح شبين الكوم على سند من أن الأرض ليست من أراضي الدولة بما يعيبه بالقصور في التسبيب الذي أدي به إلى الخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية – الطعن رقم ٢٩٩٥ لسنة ٦١ق – جلسة ٢٨ / ١٠ / ٢٠٠١)

٤٢ – وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كانت المادة ١٦٣ من قانون الضرائب على الدخل الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ تجيز للمحكمة نظر الدعاوى الضريبية التى ترفع من الممول أو عليه في جلسة سرية إلا أنه يتعين طبقاً للمادة ١٧٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية النطق بالحكم الصادر منها علانية وإلا كان باطلاً بإعتبار أن قانون المرافعات هو الشريعة العامة لإجراءات التقاضى الذي يجب الرجوع إليه كلما شاب القوانين الأخرى فيما عرضت له من هذه الإجراءات – من نقص أو غموض. لما كان ذلك وكان الثابت بما ورد بدبياجتى الحكمين الصادرين من محكمة أول درجة بتاريخ ١٥ / ١ / ١٩٨٥ و ١٤ / ١ / ١٩٨٦ والقاضى أولهما بندب خبير في الدعوى ثانيهما بتعديل قرار اللجنة المطعون فيه، إن كلا صدر بجلسة منعقدة في غرفة مشورة بما مفاده النطق بهما في غير علانية بما يبطلهما بطلاناً متعلقاً بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف على ما خلص إليه أخذاً بتقرير الخبير رغم ما شاب الحكم الأخير والحكم الصادر بندب الخبير من بطلان فإنه يكون باطلاً بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الوارد بصحفية الطعن.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية والتجارية – الطعن رقم ٧٦٢ لسنة ٥٧ق – جلسة ٨ / ١١ / ٢٠٠١)

٤٣ – وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن النص في المواد من ٣٤ إلى ٣٧ من قانون الضرائب على الدخل رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ يدل – وعلى ما

جرى به قضاء هذه المحكمة – على الشارع أورد إلتزاماً عاماً على كافة الممولين مفاده أن يقدم كل منهم إقراراً ضريبياً قبل الأول من أبريل من كل عام أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إنتهاء السنة المالية الخاصة به مبيناً به مقدار أرباحه وخسائره مستنداً في ذلك إلى ما يؤيده من الدفاتر والمستندات التى تحددها اللائحة التنفيذية للقانون أو بغيرها من الأدلة إذا لم يكن ممسكاً أصلاً لتلك الدفاتر والمستندات وفرض عليه إذا لم يقدم إقراره الضريبي في ذلك الميعاد جزاءاً مالياً يتمثل في أداء مبلغ إضافي للضريبة يعادل ٢٠% من الضريبة المستحقة من واقع الربط النهائي أو نصف هذا المبلغ إذا تم الإتفاق بين الممول والمصلحة دون الإحالة إلى لجان الطعن. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى في قضائه على قصر توقيع الجزاء سالف الذكر على الممول الذي لديه دفاتر ومستندات فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم، وكان البين من ملف الطعن الضريبي وتقرير الخبير المنتدب من محكمة أول درجة أن المستأنف عليه لم يقدم إقراره الضريبي عن سنوات النزاع فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف وقرار اللجنة المطعون فيه فيما إنتهيا إليه من عدم تطبيق الجزاء المالي الوارد في المادة ٣٤ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على الربط الضريبي الخاص بالمطعون ضده عن سنوات النزاع وبتطبيقه عليه.

(محكمة النقض – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢١١٢ لسنة ٦٥ق – جلسة ١٣ / ١١ / ٢٠٠١)

٤٤ – وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لجان الطعن الضريبي – وإن كانت هيئات إدارية – إلا أن القانون أعطاها ولاية القضاء للفصل في خصومة بين مصلحة الضرائب والممول، فتحوز القرارات التى تصدرها في هذا الشأن قوة الأمر المقضى متى أضحت غير قابلة للطعن وتصبح حجة بما فصلت فيه من الحقوق. لما كان ذلك، وكان الطاعن – بصفته – والمطعون ضدهم قد إرتضوا ما إنتهى إليه قرار اللجنة بشأن تقدير أرباح مورث المطعون ضدهم خلال سنوات النزاع وإقتصر طعن الطاعن أمام محكمة أول درجة على تعييب هذا القرار فيما قضى به من عدم إعمال المادة ٣٤ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على سنوات النزاع من ١٩٨١ حتى ١٩٨٤ فإن قرار اللجنة – أياً كان وجه

الرأي فيه – بشأن عناصر تقدير تلك الأرباح التى إستندت إلى ما جاء بالنموذج ١٩ ضرائب الذي بنى عليه تقديرات أرباح مورث المطعون ضدهم عن سنوات النزاع رغم أن قرار اللجنة في هذا الشأن قد أضحى نهائياً وحائزاً لقوة الأمر المقضى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم فإنه يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من بطلان النموذج ١٩ ضرائب وبطلان قرار اللجنة تبعاً له. وكان هذا القضاء لم تستنفد به محكمة أول درجة ولايتها بنظر موضوع الطاعن المتعلق بتطبيق حكم المادة ٣٤ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ على سنوات النزاع إذ لم تقل كلمتها فيه فإنه يتعين إحالة القضية إلى محكمة دمياط الإبتدائية لنظره.

(محكمة النقض – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٥ق – جلسة ١٣ / ١١ / ٢٠٠١)

٤٥ – وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن مؤدي المواد ٤١ ، ١/٤٣ ، ١٥٧ ، ٢/١٦٠ ، ٢/١٧٤ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الضرائب على الدخل والمواد ٢٥ ، ١/٢٦ ، ٧٨، ٨٠ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٦٤ لسنة ١٩٨٢ أن المشوع وأن عد من أسباب قطع التقادم – خلافاً لتلك الواردة في القانون المدني – الإخطار بعناصر ربط الضريبة أو بربطها أو بالتنبيه على الممول بأدائها أو بالإحالة إلى لجان الطعن والتى تتحقق كل منها على التوالي بإخطار الممول بالنموذج " ١٨ ضرائب و٥ ضريبة عامة " بعناصر ربط الضريبة أو بإخطاره بالنموذج " ١٩ضرائب و٦ ضريبة عامة " بالتنبيه بأداء الضريبة أو أخيراً بإخطاره بالنموذج " ٢٢ضرائب " بالإحالة إلى لجان الطعن إلا أنه فرق بين كل منها كإجراء قاطع للتقادم وبين ما قد يرتب القانون عليها من آثار لا شأن لها بقطع التقادم فخلو الإخطار بالنموذج " ١٥ ضرائب " من بيان عناصر الربط – الذي لا يترتب عليه بطلانه – ليس من شأنه أن يؤثر على إعتباره إجراءاتً قاطعاً للتقادم، كما وأن تخلف الإخطار بالنموذج " ١٩ضرائب " من بيان عناصر وأسس الربط – والذي يترتب عليه بطلانه لخوله منها – ليس من شأنه أن يؤثر على كونه إجراءاً قاطعاً للتقادم متى إشتمل على ربط الضريبة لإنطوائه على عمل إجرائي مركب كما لا يؤثر ما

إعتري هذا الإخطار من نقص أيضاً على إعتبار الربط الوارد بـــه نـــهائياً والضريبة واجبة الأداء عند عدم رد الممول عليه خلال ثلاثين يوماً أو يؤثـــو على حقه في الطعن عليه أمام لجنة الطعن إذا لم يوافق على ما جاء به مـــن ربط للضريبة، هذا إلى أنه لا تلازم بين الإعلان بالتنبيـــه بـــأداء الضريبـــة كإجراء قاطع للتقادم وبين الإحالة إلى لجنة الطعن وفق الترتيب الوارد فـــي المادة ٢/١٧٤ سالفة الذكر إذ قد يكون التنبيه بعد أن يصبح الربـــط الـــوارد بالنموذج " ١٩ضرائب " نهائياً والضريبة واجبة الأداء وقد يكون لاحقاً علـــى الإحالة إلى تلك اللجنة عند صدور قرار منها محدداً مقدار الضرية المستحقة على الممول، ومن ثم فلا يعد كل سبب من أسباب قطع التقادم سالفة الذكـــر مبنياً على الآخر أو أن بطلان أحداها يؤثر عليه. وإذ خالف الحكم المطعـــون فيه المؤيد لحكم محكمة أول درجة هذا النظر وقبل الدفع بسقوط حق مصلحة الضرائب في إقتضائه بالتقادم الخمسي دون أن يعرض للأثر المترتب علـــي الإخطار بالنموذج " ١٩ضرائب " – وفقاً للمفهوم سالف البيان – أو الإخطار بالإحالة إلى لجنة الطعن متى توافرت شروط أي منهما في قطع التقادم فإنـــه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه لهذا الســـبب دون حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن.

(محكمة النقض – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٧٩١٥ لسنة ٦٥ق – جلسة ١٣ / ١١ / ٢٠٠١)

٤٦ – وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن علـــى الحكم المطعون فيه بالقصور في التسبيب والفساد في الإســـتدلال ومخالفـــة الثابت بالأوراق ومخالفة القانون وفي بيان ذلك يقول أنه أبدي دفـــاع أمـــام محكمة الدرجة الثانية بأن جميع الحسابات الجارية المدينة لديه مغطاة بالكامل نقداً وليس بشهادة الإدخار وقدم دليله على ذلك وأن الحكم المطعون فيه لـــم يعرض لهذا الدفاع كما إعتبر شهادات الإدخـــار لا تصلـــح غطـــاء نقديـــاً للحسابات الجارية المدينة رغم أنها إيصال بالإيداع ويتعهد فيه البنـــك بـــرد المبلغ المدين مما يجعلها قابلة للتداول ويمكن تحويلها إلى نقود، مما يعيـــب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير سديد، ذلك أن مؤدى نص المـــادة ٥٧ مـــن قانون ضريبة الدمغة الصادرة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٠، أن المشـــرع فرض ضريبة الدمغة النسبية على عقود وعمليات فتح وتجديد الإعتمـــادات

المصرفية واشترط لإستحقاق الضريبة أن يكون الإعتماد غي مغطى نقداً بما مؤداه أن الإعتمادات المغطاه بغطاء نقدي لا تخضع للضريبة فهي وفقاً للمعنى الفني الدقيق للإعتمادات لا تمثل ديناً على العميل الذي يكون له وصيد دائن للبنك يزيد على قيمتها إذ تؤول إلى خصم يقيد في الحساب المدين للعميل. والمقصود بالغطاء النقدي – حسبما يدل بلفظه ومعناه – النقود السائلة فلا تندرج فيه الضمانات التى يقدمها العميل تأميناً لفتح الإعتماد سواء إتخذت هذه الضمانات صورة تأمينات شخصية أو عينية، وكان المقرر أن إستخدام المبالغ النقدية المودعة إبتداء لدي البنك كغطاء لإئتمان يمنحه يستلزم تجنيب هذه المبالغ بإخراجها من الحساب المودعة به بما ينفي كل سلطة للعميل المودعة عليها ووضعها في حساب خاص مجمد ومعنون بإسم العملية المضمونة وتخصيصها للوفاء با يسفر عنه الإعتماد المفتوح وهو ما لا يتحقق بالنسبة لشهادات الإيداع الودائع لأجل أو تحت الطلب وحسابات التوفير، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وذهب في قضائه إلى عدم إعتبار شهادات الإدخار بمجردها غطاء نقدي فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون، ولا تثريب عليه إن هو إلتفت عن دفاعه بتغطيتها. مما يضحى معه النعي في هذا الشأن على غير أساس.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية والتجارية – الطعن رقم ٦٠٢٣ لسنة ٦٤ق – جلسة ٢٦ / ١١ / ٢٠٠١)

٤٧ – وحيث إن الدفع المبدي من النيابة سديد، ذلك أن المقر في قضاء هذه المحكمة أنه وفقاً لنص المادة ١/٢٥٥ من قانون المرافعات يتعين على الطاعن أن يودع قلم كتاب المحكمة وقت تقديم صحيفة الطعن سند توكيل المحامي الذي رفع الطعن أو تقديمه إلى ما قبل حجز الطعن للحكم حتى تتحقق المحكمة من قيام هذه الوكالة وتقف على حدودها وما إذا كانت تبيح للمحامي الطعن بالنقض وإلا كان الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة. لما كان ذلك وكان الطاعن لم يودع سند وكالة المحامي رافع الطاعن وقت تقديم الصحيفة والى أن تقرر حجز الطعن للحكم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذي صفة.

(محكمة النقض – الدائرة التجارية – الطعن رقم ٤٣١٠ لسنة ٦٥ق – جلسة ٢٧ / ١١ / ٢٠٠١)

المادة (٦٠)

٤٨ – وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المستقر في قضاء هذه المحكمة أن بطلان الإجراءات التى تتم بعد قيام سبب إنقطاع الخصومة في الدعوى بطلان نسبي قرره القانون لمصلحة من شرع إنقطاع الخصومة لحمايتهم حتى لا تتخذ إجراءات في الدعوى دون علمهم أو بصدور حكم في غفلة منهم فيفوتهم الطعن عليه وبالتالي فلا يحق لخصم أخر غير هؤلاء الذين شرع الإنقطاع لحمايتهم أن يتمسك بذلك البطلان، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعي يكون على غير أساس خليقاً بالرفض.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بباقي أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت في الأوراق والقصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول إن الخبير المنتدب أثبت في تقريره أن عين النزاع تقع في الدور السادس – أي الخامس فوق الأرضى – ثم إنتهى إلى أنها ليست الشقة التى أستأجرها الطاعن لأنه جاء في العقد المؤرخ ٢٧ / ٧ / ١٩٧٨ أن الشة تقع في الدوز السادس فوق الأرضي رغم أن الثابت في عقد الإيجار أن الشقة المستأجرة في الدور السادس فقط دون عبارة فوق الأرضي، وكذلك إنتهى الخبير إلى أن هذه الشقة هي التى أشتراها المطعون ضده الأول بالعقد المؤرخ ٢٥ / ١ / ١٩٨٢ والمنصوص فيه على أنه أشترى الشقة رقم ١٣ بالدور السابع فوق الأرضي لأن المطعون ضده الثالث أصدر محرراً مؤرخاً ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٣ يقرر فيه أن عين النزاع هي المقصودة بالبيع رغم تمسك الطاعن بأنه مصطنع وإعترض أمام محكمة الموضوع بدرجتيها على هذا التقرير لأنه خالف الثابت بعقد الإيجار سنده ولأنه دلل على إصطناع الورقة المؤرخة ٢٦ / ١٠ / ١٩٨٣ الصادرة من المطعون ضده الثالث بقيام الخصوم القضائية بينهما في الدعوى ١٠٥ لسنة ١٩٨٢ جنح أمن الدولة ، وبأنه قدم للخبير صورة من المحضر ٢٠٩٢ لسنة ١٩٨٣ إداري النزهة المحرر بناء على شكوى المطعون ضدها الثانية مالكة ثلث العقار ضد المطعون ضده الثالث مالك الثلثين حيث قرر فيه بتاريخ ٣ / ٥ / ١٩٨٣ أن الشقة رقم ١١ الواقعة في الدور السادس فوق الأرضى مؤجرة لمحامي الطاعن الذي شهد بأن المطعون ضده الأول أشترى الشقة رقم ١٣ الوقاعة في الدور السابع فوق الأرضى حسب المنصوص عليه في عقده ولما إكتشف أن المطعون ضده الثالث باعها لآخر سلمها له إقتحم شقة الطاعن التى كانت خالية. كما إستدل الطاعن بصورة من طلب البيانات المقدم من المطعون ضده الأول إلى الشهر العقاري بتاريخ ١٧ / ٧ / ١٩٨٣ الذي قرر فيه أنه

إشترى الشقة رقم ١٣ بالدور السابع فوق الأرضـي وإسـتدل بـأن وكيـل المطعون ضده الأول قرر أمام الخبير بجلسة ٢٩ / ٧ / ١٩٨٩ أن مـا دون في عقده بشأن موقع الشقة المشتراه هو من قبيل الخطأ المادي ولم يشر إلـى أن المطعون ضده الثالث حرر له الإقرار سالف الذكر ولم يكشف عن وجوده إلا بتاريخ ٤ / ١١ / ١٩٨٩ حين قدمه للخبير لأول مرة وهو ما ينبيء عـن إصطناعه في هذا التاريخ إضراراً بالطاعن، فلم يحصل الحكم المطعون فيـه هذا الدفاع ولم يرد عليه وإلتزم بالنتيجة التى إنتهى إليها الخبير في تقريـره معتبراً أسسه أسباباً له وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي في محل ذلك أن الأصل أن ترد أسباب الحكم كاملة في صلب ورقته ذاتها ولا تكمله أي ورقة أخرى ليكون الحكم بذاته مشـتملاً على أسبابه السائغة والواضحة الدالة على أن المحكمة إستوعبت وقائع النزاع ومحصت الأدلة ودفاع الخصوم، إلا أنه يجوز لمحكمة الموضوع متى أخذت بتقرير الخبير أن تكتفي بالإحالة إلى الأسس التى بني عليها الخبير تقريـره دون ان توردها في حكمها شريطة أن تكون هذه الأسس سـائغة وواضحـة وكافية ومؤدية لتلك النتيجة، ويترتب على إحالة الحكم على أسـس تقريـر الخبير لكي تكتمل أسبابه أن يصبح هذا التقرير جزءاً مـن بنيـان الحكـم المحيل، فلو كان التقرير باطلاً أو معيباً بالقصور أوالفساد أو مخالفة الثـابت بالأوراق أمتد العيب ذاته إلى الحكم، فإذا إعترض الخصـوم علـى تقريـر الخبير وجب على الحكم تحصيل هذه الإعتراضات وتمحيصها وإبداء الـرأي فيها متى كانت مؤثرة وإلا كان الحكم قاصراً، لأن هذه الإعتراضات تعد من قبيل الدفاع الجوهري الذي يعيب الحكم إغفاله ما لم تكن أسس تقرير الخبـير قد تضمنت في ثناياها الرد الضمني المسقط لتلك الإعتراضات، لما كان ذلـك وكان تقرير الخبير قد خالف الثابت بالأوراق حين ذهـب إلـى أن الشـقة المؤجر للطاعن تقع في الدور السادس فوق الأرضى مع أن عبارة العقد وما جاء في المحضر ٢٠٩٢ لسنة ١٩٨٣ يدلان على أنها تقع في الدور السادس وهو ذاته الخامس فوق الأرضى، وكان الطاعن قد تمسـك أمـام محكمـة الموضوع بمخالفة التقرير للثابت بالأوراق، كنما تمسك بدفاعه المشار الـيـه بوجه النعي وبالمستندات ولا رد عليها وإنما إكتفى بالقول " بـأن الطـاعن إعترض على تقرير الخبير لأنه لم يفحـص مسـتنداته وإسـتندالى أوراق مصطنعة وهو إعتراض مردود عليه بأن التقرير أجرى أبحاثاً كافية وإنتـهى إلى نتيجة صائبة " وهي عبارات مبهمة ومجملة ولا تنبيء عن أن الحكم قـد

ألم بالواقع في الدعوى أو محص دفاع الطاعن الجوهري سالف البيان ما قدمه من مستندات تأييداً له رغم أن تقرير الخبير الذي أحال عليه الحكم واتخذه سنداً لقضائه قد تجاهل هذا الدفاع وخلت أسسه مما يصلح رداً عليه وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أصابه القصور ومخالفة الثابت بالأوراق الذي شاب المحال إليه مما يعيب الحكم ويوجب نقضه.

(محكمة اللنقض – الدائرة المدنية والتجارية والأحوال الشخصية – الطعن رقم ٥٧٣٣ لسنة ٦٤ق – جلسة ١٠ / ١٢ / ٢٠٠١)

٤٩ – وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التى إنتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه، وبما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر في أثره في الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدي جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره في قضائها فإن هي لم تفعل كان حكمها قاصراً، وأنه إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم في الدعوى وأحالت في بيان أسباب حكمها إليه وكان ما أورده الخبير لا يؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها بحيث لا تصلح رداً على دفاع جوهري تمسك به الخصوم كان حكمها معيباً بالقصور. لما كان ذلك وكان البين من الأروق أن الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن المحاسبة بينها وبين المطعون ضده الأول تتم على أساس ما يجرى حصره من أعمال منفذة على الطبيعة وذلك إعمالاً للبند السادس من عقد الإتفاق المبرم بينهما بتاريخ ١٢ / ٥ / ١٩٨٨ والمقدم في الدعو، وقدمت كشف الحساب الختامي للأعمال المنفذة، إلا أن الخبير المنتدب تساند في بيان مستحقات المطعون ضده الأول إلي الحساب الختامي بينها وبين الجهة صاحبة العمل مغفلاً ذلك الإتفاق، وكان الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد عول على هذا التقرير دون أن يعرض لدفاع الطاعنة سالف البيان والذي – لو صح – لتغير به وجه الرأي في الدعوى ودون أن يورد بمدوناته ما يبرر هذا الإطراح، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه والإحالة.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية – الطعن رقم ٤٢١ لسنة ٧٢ق – جلسة ٣٠ / ٦ / ٢٠٠٣)

المادة (٦٠)

٥٠ – وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن من المقرر في قضاء هـذه المحكمة أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مسـتندات مـن شـأنها التأثير في الدعوى وتمسك بدلالتها فإلتفت الحكم عن التحدث عنها كلـها أو بعضها مع ما يكون لها من دلالة فإنه يكون مشوباً بالقصور وأن مفاد نـص المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات المصدق عليها من مجلس الوزراء في ٦ / ٦ / ١٩٤٨ وأن القانون وضع قرينة قانونية مقتضاها إعفاء الجهـة الإدارية من إثبات خطأ أمين المخزن لوقوع عجز في عهدته التـى تسـلمها فعلاً، وإفترض قيام هذا الخطأ من مجرد ثبوت وقوع ذلك العجز ولا ترفـع هذه القرينة إلا إذا أثبت أن العجز نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجـة على إرادة الموظف لم يكن في إمكانه التحوط لها.

لما كان ذلك وكان الطاعن قد أقام دعواه على المطعون ضده على سـند من قيام مسئولية طبقاً لقرينة الخطأ المفترض المنصوص عليها بالمـادة ٤٥ سالفة الذكر، وقدم تدليلاًعلى صحة دعواه شهادة من المخالفة رقم ٣ لسـنة ١٩٨٣ قسم بني سويف تفيد قيد الخالفة ضد المطعون ضده وقضـى فيـها حضورياً بالغرامة وتم سدادها وكان الحكم المطعون فيه قـد أقـام قضـاءه برفض دعوى الطاعن على سند من خلو الأوراق من دليـل علـى محـدث التلفيات بسيارته والمسئول عنه ومن في عهدته هذه السيارة.متحجباً بذلك عن بحث دفاع الطاعن ودلالة الشهادة المقدمة منه فإنه يكون معيباً بالقصور فـي التسبيب والإخلال بحق الدفاع وجره ذلك إلى الخطأ في تطبيق القانون ممـا يوجب نقضه والإحالة.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية – الطعن رقم ٢٢٩٥ لسنة ٦٤ق – جلسة ٣٠ / ٦ / ٢٠٠٣)

٥١ – وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجـرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هي الأموال المملوكة للدولة أو للأشـخاص الإعتبارية العامة عملاً بالمادة ٨٧ من القانون المدني، أما الأموال المملوكـة للأفراد فلا تكتسب صفة الأموال العامة بمجرد تخصيصها بـالفعل للمنفعـة العامة بل ينبغي أن تنتقل إلى ملكية الدولة بإحدى طـرق كسـب الملكيـة المنصوص عليها في القانون ثم تخصص بعد ذلك للمنفعة العامة، فـإذا مـا إستولت الحكومة على عقار مملوك لأحد الأفراد جبراً عن صاحبه دون إتخاذ

إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها في القانون فإن ذلك يعتبر بمثابة غصب ويظل صاحبه محتفظاً بحق ملكيته رغم هذا الإستيلاء، ويكون له الحق في إسترداد هذه الملكية وذلك ما لم يصبح رد هذا العقار إليه مستحيلاً فعندئذ يستعاض عنه بالتعويض النقدي تطبيقاً لقواعد المسئولية العامة التى تقضى بأن التنفيذ العيني هو الأصل ولا يصار إلى عوضه - أي التعويض النقدي - إلا إذ إستحال التنفيذ العيني، لما كان ذلك وكان الواقع الثابت في الدعوى مما حصله الحكم المطعون فيه ومن تقريري الخبرة المنتدبين في الدعوى أن أرض النزاع تداخلت بالفعل في المساحة المنزوعة ملكيتها للمنفعة العامة لإقامة مطار دراو الحربي عليها فصارت جزءاً لا يتجزأ منها مما يترتب عليه أن يصبح رد هذه المساحة إلى ملاكها مستحيلاً ولا يكون لهم من سبيل سوي المطالبة بالتعويض النقدي. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم الإبتدائي بطرد الطاعن بصفته منها وتسليمها للمطعون ضده الثمانية الأوائل دون أن يتحقق من إنتهاء تخصيصها للمنفعة العامة بيكون قد عابه الخطأ في تطبيق القانون فضلاً عن القصور في التسبيب بما يوجب نقضه.

(محكمة النقض - الدائرة المدنية - الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ٢٠٠٢)

٥٢ - وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - إنه لا حجية لصور الأوراق العرفية ولا قيمة لها في الإثبات مالم يقبلها خصم من تمسك بها صراحة أو ضمناً وأنه إذ كان الحكم قد بني على واقعة لا سند لها في أوراق الدعوى أو مستندة إلى مصدر موجود ولكنه مناقض لها فإنه يكون باطلاً، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص أن مساحة الأرض محل النزاع تبرع بها والد الطاعنين بوصفه ولياً طبيعياً عليه لبناء وحدات للإسكان الشعبي عليها أخذاً بالصورة الضوئية للطلب المقدم منه إلى مدير عام التربية والتعليم بأسيوط المؤرخ ١٦ / ٢ / ١٩٧٥ وما جاء بمدونات الحكم رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٧ مدني كلي منفلوط ومذكرتي دفاع الطاعنين بجلستي ٣ / ١١ / ١٩٩٠ والمرافعة الأخيرة وإعتبر ذلك التصرف عقداً إدرايا وأنه بهذه المثابة يعد مسألة أولية تخرج عن الإختصاص الوظيفي للمحكمة وتدخل في إختصاص القضاء الإداري ورتب على ذلك قضاءه بوقف الدعوى تعليقاً حتى تفصل محكمة القضاء الإداري في موضوع ذلك العقد حال أن الطاعنين جحدوا صورة الطلب

المقدم من والهم كما خلت صورة الحكم رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٧ مدني كلي منفلوط ومذكرتا دفاعهم المنوه عنهما مما يفيد حصول التبرع سالف الذكر فإن قضاءه بوقف الدعوى يكون معيباً بالفساد في الإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(محكمة النقض – الدائرة المدنية – الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٦٤ق – جلسة ٢٤ / ١١ / ٢٠٠٢)

٥٣ – وحيث إنه لما كان من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز للنيابة العامة كما يجوز لمحكمة النقض من تلقاء نفسها أن تثير في الطعن ما يتعلق بالنظام العام بشرط أن يكون وارداً على الجزء المطعون عليه من الحكم ويعتبر الحكم الصادر في الموضوع مشتملاً حتماً على قضاء ضمني في شأن الإختصاص. لما كان ذلك، وكانت المادة ٥٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أنه " في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها فيرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات وكان المقصود بالأحكام المالية في معني المادة ٥٢٧ سالفة البيان الأحكام الصادرة بالغرامة أو بما يجب رده أو التعويضات والمصاريف عما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ على أموال المحكوم عليه بالطرق المدنية طبقاً لأحكام قانون المرافعات، فإذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب الحجز عليها فإن الأمر يرفع إلى المحكمة المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات، أما الأحكام الجنائية الصادرة بالغلق أو الإزالة أو الهدم أو المصادرة أو إعادة الشئ إلى أصله أو نشر الحكم أو سحب الترخيص فلا تندرج في عداد الأحكام المالية فهي لا تنطق بجزاء نقدي إنما تهدف إلى إزالة أو محو المظهر الذي أحدثته الجريمة وإن الإشكال في تنفيذ هذه الأحكام يكون من إختصاص المحكمة الجنائية التى أصدرت الحكم بإعتبار أن الإشكال يتعلق بالحكم نفسه من حيث مضمونه أو من حيث قابليته للتنفيذ، لما كان ذلك، وكان الثابت أن المطعون ضده أقام دعواه أمام المحكمة المدنية بطلب تسليمه السيارة التى ضبطت مع نجله المتهم بترويج عملة مزيفة في الجناية رقم ٢٢٣٨ لسنة ٨٧ جنايات طلخا والمقيدة برقم ٤٠٥ لسنة٨٧ كلي المنصورة على قول بأن الحكم الجنائي بمصادرة المضبوطات لا يشمل السيارة والتى يدعى ملكيتها وأنه من غيرالمحكوم عليه وكان النزاع على هذا النحو لا يتعلق بتنفيذ أحكام مالية على نحو ما سبق

الإشارة إليه إنما يتعلق بالحكم الجنائي نفسه من حيث مضمونه وأساس قضائه في شأن ما قضى به من عقوبة المصادرة بما ينعقد معه الإختصاص بنظره للمحكمة الجنائية التي أصدرت الحكم، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قضى في موضوع النزاع إستئنافاً للحكم الصادر من محكمة المنصورة الإبتدائية الغير مختصة نوعياً بنظره فإنه يكون قد قضى ضمناً بإختصاصه بما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أسباب الطعن.

وحيث إن المادة ١/٢٦٩ من قانون المرافعات تنص على أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الإختصاص تقتصر المحكمة على الفصل في مسألة الإختصاص وعند الإقتضاء تعين المحكمة المختصة التي يجب التداعي إليها بإجراءات جديدة، وإذ كان موضوع الإستئناف صالحاً للفصل فيه ولما سلف يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم إختصاص محكمة المنصورة الإبتدائية نوعياً بنظر النزاع وبإختصاص محكمة جنايات المنصورة به.

(الطعن رقم ٧٦٦٨ لسنة ٦٣ق – جلسة ١١/ ١٢ / ٢٠٠٢)

٥٤ – وحيث إنه لما كان الثابت من الحكم الصادر في إلتماس إعادة النظر رقم ٣١١٧ لسنة ٤٩ق إستئناف المنصورة المرفوع من الطاعن بصفته ولياً طبيعياً ضد نفس المطعون ضده الأول بصفته عن ذات الحكم الصادر بتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٩٩٧ في الإستئناف رقم ٢٤٤ لسنة ٤٩ المنصورة – المطعون عليه بالنقض – أنه قضى بتاريخ ٢٤ / ٢ / ١٩٩٩ بإلغاء الحكم الملتمس فيه فيما قضى به من إلغاء الحكم المستأنف الصادر في الدعوى رقم ٣٧٧٦ لسنة ٦٩ مدني المنصورة الإبتدائية والحكم بقبول الإستئناف شكلاً وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، وكان قضاء محكمة الإلتماس بإلغاء الحكم الملتمس فيه يترتب عليه زواله وإعتباره كأن لم يكن ومن ثم فإن الطعن الماثل يكون زال محله ولم تعد هناك ثمة خصومة بين طرفيه بما لا محل معه من تقديم الوصية تنازل بتركها ومن ثن يتعين القضاء بإعتبارها منتهية.

ولما تقدم يتعين الحكم بإنتهاء الخصومة في الطعن ولا محل في هذه الحالة لمصادرة الكفالة لأن الحكم في الطعن على غير الأحوال التى حددتها المادة ١/٢٧٠ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٤٨٠٣ لسنة ٦٧ق – جلسة ٢٧ / ٣ / ٢٠٠٢)

٥٥ – وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أنه وإن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة العاشرة من القانون رقم١١٤ سنة ١٩٤٦ في شأن تنظيم الشهر العقاري تنص على أن " جميع التصرفات والأحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الأصلية يجب تسجيلها، ويترتب على عدم التسجيل، أن هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالاً مورثة" – مؤداه أنه بمجرد حصول القسمة وقبل تسجيلها يعتبر المتقاسم فيما بينه وبين المتقاسمين الأخرين مالكاً ملكية مفرزة للجزء الذي وقع في نصيبه دون غيره من أجزاء العقار المقسم، وأنه لا يحتج بهذه الملكية المفرزة على الغير إلا إذا سجلت القسمة، وأن الغير في حكم هذه المادة هو من تلقى حقاً عينياً على العقار على أساس أنه مازال مملوكاً على الشيوع وقام بتسجيل حقه قبل تسجيل سند القسمة وأن من تلقى من أحد الشركاء حقاً مفرزاً فإنه لا يعتبر غيراً ولو سبق إلى تسجيل حقه قبل أن تسجل القسمة، إذ أن حقه في الجزء المفرز الذي إنصب عليه التصرف يتوقف مصيره على النتيجة التى تنتهي إليها القسمة وذلك لما هو مقرر بالمادة ٢/٨٢٦ من القانون المدني من أن التصرف إذا إنصب على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف إنتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذي إختص به المتصرف بموجب القسمة، مما مفاده أن القسمة غير المسجلة يحتج بها على من أشترى جزءاً مفرزاً من أحد المتقاسمين، ويترتب عليها في شأن المتقاسمين من إنهاء حالة الشيوع، وإعتبار كل متقاسم مالكاً للجزء المفرز الذي وقع في نصيبه بموجب القمسة – إلا أن شرط ذلك – وطبقاً لما نصت عليه المادة ٨٣٥ من القانون المدني – أن ينعقد إجماع الشركاء على الشيوع على قسمة المال الشائع، فإذا لم يختصم الشريك المتصرف في حكم القسمة، فإنه لا يجوز الإحتجاج به عليه ولا على خلفه العام أو الخاص أخذاً بما هو مقرر قانوناً من أن حجية الأحكام نسبية

فلا يحتج بها إلا على أطرافها. لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن حكم القسمة المنوه بذكره في سببب الطعن صدر بين الطاعنين وشركة التأمين الأهلية إبان قيام الحراسة الإدارية على أموال مورث البائعين للمطعون ضده الأول، وأن الحارس العام -بإعتباره النائب قانوناً عن هؤلاء الأخيرين لم يكن طرفاً في ذلك الحكم، وأنه – وعلى ما جاء بمحضر التسليم المؤرخ ١٤/ ١٠ / ١٩٧٦ – سلمهم نصيب مورثهم شائعاً بعد الإفراج النهائي عنه – فإنهم ومن تلقى عنهم ذلك الحق العيني يعتبرون من الغير بالنسبة لحكم القسمة المشار إليه. وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، ويكون النعي عليه بهذا السبب على غير أساس وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الثاني والثالث عل الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، والخطأ في تطبيقه، وبياناً لذلك يقولون: إن مسايرة الحكم فيما إنتهى إليه من أن المطعون ضده الأول يعتبر من الغير بالنسبة لحكم القسمة الصادر في الإستئناف رقم ٢١١ سنة ١٩٧١ مدني مستأنف الإسكندرية تستلزم إعمال أحكام التصرف في المال الشائع ، ومؤدي هذه الأحكام أن بيع الشريك المشتاع لجزء مفرز من هذا المال قبل إجراء القسمة بين الشركاء يعتبر بالنسبة لباقي الشركاء في حكم التصرف في قدر شائع ويكون معلقاً على نتيجة القسمة وطالما بقيت حالة الشيوع قائمة فإنه لا يجوز للمشتري أن يطالب تسليمه المبيع مفرزاً. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى – رغم إعتراضهم – بتسليم المطعون ضده الأول قطعة الأرض موضوع النزاع مفرزة، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه. وحيث للمشتري أن يطالب تسليمه المبيع مفرزاً. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى – رغم إعتراضهم – بتسليم المطعون ضده الأول قطعة الأرض موضوع النزاع مفرزة، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث أن هذا النعي سديد، ذلك أن مؤدى القضاء بإعتبار المطعون ضده الأول من الغير بالنسبة لحكم القسمة الصادر في الإستئناف رقم ٢١١ سنة ١٩٧١ مدني مستأنف الإسكندرية أن يعامل معاملة من تلقى حقاً عينياً على عقار على أساس أنه مازال مملوكاً على الشيوع ولو كان قد سجل عقد شرائه. ولما كان النص في الفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ من القانون المدني على أن " إذا كان تصرف الشريك في الشيوع منصباً على جزء مفرز من المال الشائع، وكان سابقاً عل إجراء القسمة بين الشركاء، فإن حق المشتري

في الجزء المفرز الذي إنصب عليه التصرف يتوقف مصيره على النتيجة التى تنتهى إليها القسمة، فإذا لم يقع هذا الجزء عند القسمة في نصيب المتصرف، إنتقل حق المتصرف إليه – من وقت التصرف – إلى الجزء الذي آل إلى المتصرف بطريق القسمة. وإذا كان هذا الأخير لا يملك حق الإختصاص بحصة مفرزة قبل حصول القسمة إلا برضاء باقي الشركاء في الشيوع، فإنه لا يجوز للمتصرف إليه أن يطالب بتسليمه حصة مفرزة طالما بقيت حالة الشيوع قائمة لأنه ليس له من الحقوق أكثر مما كان لسلفه. هذا فضلاً عن أن القضاء بتسليمه تلك الحصة يترتب عليه إفراز جزء من المال الشائع بغير الطريق الذي رسمه القانون. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتسليم المطعون ضده الأول لحصته المفرزة التى أشتراها بالعقد المسجل برقم ٤٠٧٣ سنة ١٩٨١ شهر عقاري الإسكندرية، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه نقضاً جزئياً في هذا الخصوص. لا يغير من ذلك ما أثاره المطعون ضده المذكور في مذكرة دفاعه من أن الحكم بتسليمه قطعة الأرض التى أشتراها مفرزة لم يصدر ضد الطاعنين وإنما صدر ضد البائعين له إعمالاً لحكم المادة ٤٣١ من القانون المدني – ذلك أن البين من الأوراق أن المطعون ضده الأول إبتغى بطلب التسليم الموجه إلى الأخيرين في الدعوى ٧٥ سنة ١٩٨٦ مدني كلي إسكندرية مواجهة طلبات الطاعنين في دعواهم الرقيمة ٤٩٦٤ سنة ١٩٨٢، ومن ثم فإن دعواه في حقيقتها لا تعدو أن تكون دفاعاً في هذا الدعوى الأخيرة التى تقوم – وفقاً لتكييفها القانوني الصحيح – على طلب عدم نفاذ عقد شرائه في حقهم، وهو ما ينبني عليه أن تندمج الدعويان وتفقد كل منهما إستقلالها.

(الطعن رقم ١٥٤٨ لسنة ٦٩ق – جلسة ٩ / ٤ / ٢٠٠٢)

٥٦ – وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أنه وإن كان مفاد المادة ٨٠٢ من القانون المدني أن لمالك الشئ حق إستعماله وإستغلاله والتصرف فيه إلا أن النص في المادة ٨٠٦ منه على أن " على المالك أن يراعى في إستعمال حقه ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة ... " والنص في المادة ٨٢٣ من نفس القانون على أنه " إذا تضمن العقد .... شرطاً يقضى بمنع التصرف في مال، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنياً على باعث مشروع، ومقصوراً على مدة معقولة ويكون الباعث مشروعاً متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة

مشروعة للمتصرف أو المتصرف إليه أو الغير .... " يدل وعلى ما أفصح عنه المشرع في الأعمال التحضيرية للقانون المدني على أن الملكية ليست حقاً مطلقاً لأحد له بل هي وظيفة إجتماعية يطلب إلى المالك القيام بها، ويحميه القانون مادام يعمل في الحدود المرسومة لمباشرة هذه الوظيفة ما إذا خرج على هذا الحدود فلا يعتبره القانون مستحقاً لحمايته ويترتب على ذلكأنه حيث يتعارض حق الملكية مع مصلحة عامة فالمصلحة العامة هي التى تقدم، وكان النص في المادة ١٤٤ من الدستور على أنه " يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل أو إعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره في إصدارها ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه " يدل – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن من حق السلطة التنفيذية إصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين، وكان يقصد بالقانون معناه الأعم فيدخل في هذا المجال أي تشريع سواء كان صادراً من السلطة التشريعية أو التنفيذية وسواء أصدرته السلطة الأخيرة على سند من تفويضها من السلطة الأولى طبقاً للمادة ١٠٨ من الدستور أو إستناداً إلى المادة ١٤٤ سالفة البيان ورائد المشرع الدستوري إذ يولى السلطة التنفيذية إصدار قواعد تشريعية تنفيذاً للقوانين الصادرة من التشريعية على تنظيم هذا التنفيذ في دقائقه وفقاً لضرورات العمل، فضلاً عما في ذلك من تخليص القوانين من كثير من التفصيلات الجزئية ومن التخفيف بالتالي من أعباء السلطة التشريعية المتزايدة وكانت المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة٧٧ تنص على أنه " تملك المساكن الشعبية والإقتصادية التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن الأجرة المخفضة لمدة خمس عشرة سنة وذلك وفقاً للقواعد والشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس الوزراء " وكان القرار رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ الذي أصدره رئيس مجلس الوزراء تنفيذاً لهذا النص قد نظم تلك القواعد والشروط والأوضاع التى أولاه المشرع سلطة إصدراها والتى يقتضيها تنفيذ هذا النص والتى تقتضيها طبيعة هذه المساكن وظروف إنشائها وتملكها والحكمة من تمليكها لمستأجريها فجعل الملكية لا تمتد إلى الأرض المقامة عليه وأن يكون التصرف فيها بالبيع أو التنازل بموافقة المحافظ المختص، مما تعتبر معه هذه الشروط والقيود مفروضة بالقانون بمعناه العام يلزم إعمالها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر تأسيساً على وجود موافقة ضمنية صادة من الطاعن إلى المطعون ضده الأول بالتصرف ببيع عين النزاع الىالمطعون ضدها الثانية رغم أن الطاعن لا يملك إصدار هذه

الموافقة التى لا تكون في هذا الخصوص – وعلى ما تقدم – إلا من المحافظ المختص، وإذا لم تصدر منه فإن الحكم المطعون فيه يكون أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٢٥٤٨ لسنة ٦٢ق – جلسة ١٠ / ٤ / ٢٠٠٢)

٥٧ – وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من القانون المدني قد حددت مدة سقوط الحق في الإبطال في حالات حددتها على سبيل الحصر وهي حالات نقص الأهلية والغلط والتدليس والإكراه بثلاث سنوات أما في غير هذه الحالات فإن مدة تقادم الحق في إبطال العقد لا تتم إلا بمضى خمس عشرة سنة من تاريخ إبرام العقد، وأن دعوى البطلان المطلق تسقط بمضى خمسة عشرة سنة إعمالاً للفقرة الثانية من المادة ١٤١ من ذات القانون، لما كان ذلك وكانت المادة٤٦ من القانون المدني قد حددت حالات نقص الأهلية وهي كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة في حين حددت المادة ٤٥ من ذات القانون حالات إنعدام الإهلية وهي الجنون العته ومن لم يبلغ السابعة، وبالتالي فإن مدة تقادم الحق في إبطال العقد بسبب الجنون أو العته تكون تكون خمس عشرة سنة من تاريخ العقد وفقاً للمادة ١٤١ من القانون ذاته بإعتبارهما من حالات إنعدام الأهلية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وطبق على واقعة الدعوى نص المادة ١٤٠ المتعلقة بحالات نقض الأهلية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن رقم ٧١٧٢ لسنة ٦٣ق – جلسة ١٦ / ٤ / ٢٠٠٢)

٥٨ – وحيث وإن هذا النعي في محله، ذلك أن النص في المادة ٢٠ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الصادرة بشأن الرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المسائل المدنية على أنه إذا إنتهى النزاع صلحاً بين الطرفين وأثبتت المحكمة ما إتفق عليه الطرفان في محضر الجلسة أو أمرت بإلحاقه بالمحضر المذكور وفقاً للمادة ١٢٤ مرافعات – ١٠٣ من القانون الحالي – قبل صدور حكم قطعي في مسألة فرعية أو حكم تمهيدي في الموضوع لا يستحق على الدعوى إلا نصف الرسوم الثابتة أو النسبية .... " وفي المادة

٢٠ مكرراً المضافة بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٤ على أنه إذا ترك المدعى الخصومة أو تصالح مع خصمه في الجلسة الأول لنظر الدعوى فلا يستحق على الدعوى إلا ربع الرسم المحدد والنص في المادة ٧٥ من ذات القانون على أن يكون أساس تقدير الرسوم النسبية على الوجه الأتي أولا .... رابع عشر – تقدر رسوم على تنفيذ الأحكام والأوامر والعقود الرسمية بإعتبار القيمة التى يطلب التنفيذ من أجلها ..... " مفاده أن القيمة التى يطلب التنفيذ من أجلها هي المعول عليها في حساب الرسوم النسبية حتى وإن كان النزاع قد إنتهى صلحاً بين المتخاصمين لإنتفاء العلة التى من أجلها أرتأي المشرع في الفرض الأخير تخفيض الرسوم المستحقة عن الدعوى وهي حث المتقاضين على المبادرة بإنهاء خصوماتهم وتخفيضاً للعبء الملقى علىعاتق المحاكم لما كان ذلك وكان الثابت أن الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير فيما إنتهى إليه من حساب، رسوم التنفيذ لحكم الصلح المنفذ به على أساس القواعد المعمول بها بالنسبة لتقدير رسوم الدعوى وليس على أساس الجزء من الحكم المراد التنفيذ عليه وإنتهى في قضائه إلى إلزام الطاعنين برد ما سبق تحصيله بالزيادة من رسوم التنفيذ مقدراً بالمبلغ الذي أبانه الخبير في تقريره رغم أن رسوم التنفيذ المحصلة من المطعون ضده تتفق وأحكام القانون فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل، ولما كان الحكم المستأنف وعلى ما سلف بيانه قد خالف صحيح القانون فإن دعوى المستأنف ضده الأول وقد إفتقدت سندها وتضحى واجبة الرفض.

(الطعن رقم ٤١٠٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ١٢ / ٥ / ٢٠٠٢)

٥٩ – وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن النص في المادة الأولى من قانون المرافعات على أنه (تسرى قوانين المرافعات على مالم يكن فصل فيه من الدعاوى ومالم يكن تم من إجراءات قبل تاريخ العمل بها ويستثني من ذلك ١– القوانين المعدلة للإختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد إقفال باب المرافعة في الدعوى) مفاده أن المشرع وضع قاعدة عامة تطبق في خصوص سريان قوانين المرافعات من حيث الزمان بأن يسرى القانون الجديد بأثر فوري علي مالم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن قد تم من إجراءات وإستثني منها – من ضمن ما إستثناه – القوانين المعدلة

للإختصاص متى كان تاريخ نفاذها تاليا لإقفال باب المرافعة في الدعوى، وإذ صدر القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ معدلاً بعض أحكام قوانين المرافعات والإثبات والرسوم القضائية والتوثيق بشأن قواعد الإختصاص القيمي للمحاكم وأصبح إستئناف أحكام قاضي التنفيذ في المنازعات الموضوعية بموجبة للمحكمة الإبتدائية إذا زادت قيمة النزاع على ألفي جنيه ولم تجاوز عشرة الآف جنيه والى محكمة الإستئناف إذا زادت على ذلك وفقا لحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٧٧ من قانون المرافعات التى تناولها هذا التعديل فإنه هدياً بتلك القاعدة العامة فقد اوردت المادة الخامسة منه ما نصه ..... (على المحاكم أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت من إختصاص محاكم أخرى بموجب أحكام هذا القانون وذلك بالحالة التى تكون عليها ..... ولا تسرى أحكام الفقرتين السابقتين على الدعاوى المحكوم فيها قطعياً ولا على الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم) مما مؤداه أنه على المحاكم أخرى مالم تكن قد صدر حكم قطعي فيها أو مؤجلة للنطق بالحكم. لما كان ذلك،وكان الواقع حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن الطاعنة أقامت إستئنافها المودع صحيفته بتاريخ الثاني من ديسمبر سنة ١٩٨٨ عن الحكم الصادر من قاضى تنفيذ محكمة ميناء بورسعيد بعدم قبول دعواها في مادة تنفيذ موضوعية بأحقيتها للمنقولات الموقع عليها الحجز وفاء لمبلغ ٨٤١٧,٦٦ جنيه صدر بموجب المطالبتين رقم ١٠٧٨ ، ٨١١ لسنتي ١٩٨٧ / ١٩٨٨ وذلك قبل صدور القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ - أنف الذكر الذي سرت أحكامه أثناء نظر الإستئناف - بما يوجب على محكمة الإستئناف إعمالاً لحكم المادة الخامسة منه وكانت قيمة الدين المحجوز من أجله تقل عن عشرة آلف جنيه أن تحيل الإستئناف بدون رسوم ومن تلقاء ذاتها إلى محكمة بورسعيد الإبتدائية إلا أنها وقد مضت في نظره وهي غير مختصة به قيمياً وفصلت فيه فإن حكمها يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٦/٧ لسنة ٧٠ق - جلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٢)

٦٠ - وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن بحث إنطباق القانون الذي طلب المدعى تطبيقه أو عدم إنطباقه هو ما يجب على المحكمة أن تجريه ولو من تلقاء ذاتها في كل دعوى تطرح عليها تمهيداً لإنزال حكم القانون الصحيح على الواقع الذي ثبت لها، وفي تطبيق هذه القاعدة يقصد بالقانون معناه العام فيدخل في مفهومه اللوائح والقرارات التنفيذية ، وكان من المقرر

المادة (٦٠)

أن ندب خبير في الدعوى هو مجرد وسيلة إثبات يقصد بها التحقق من واقع معين يحتاج إلى الكشف عنه إلى معلومات فنية لا شأن لها بالفصل في نزاع قانوني فهذا من صميم عمل القاضي لا يجوز التخلي عنه لغيره، لما كان ذلك، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعنة عابت في صحيفة إستئنافها على الحكم المستأنف عدم بحثه القانون الواجب التطبيق على الواقع في الدعوى مع تخلي الخبير المنتدب أمام محكمة أول درجة عن الإطلاع على أصل القرار الصادر من مدير عام الإجراءات بميناء الإسكندرية بعدم خضوع الصومعة التابعة لها لرسوم الخدمات الواردة بقرار وزير المالية رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٧٨ والذي تتقيد بأحكامه جمارك ميناء بورسعيد التى تطالبها - بالمبلغ محل النزاع فإستجابت محكمة الإستئناف له وأعادت الأوراق لإدارة الخبراء لتحقيق هذا الدفاع، وإذ أودع التقرير موضحاً به تمسك المطعون ضده الأولى بإنطباق أحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ بشأن الجمارك وما صدر نفاذاً له من قرارات وزارية ومنها قرار وزير المالية آنف البيان على الواقع في الدعوى وإستحقاقها للمبالغ التى تطالب بها الطاعنة، أبان أن الأجرة الأخيرة إستندت في رفض هذا الإدعاء إلى أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ في شأن نظام إستثمار المال العربي والإجنبي والمناطق الحرة والقرارات الصادرة نفاذاً له بخضوع نشاط الصومعة التابعة لها والمتراكية بميناء بورسعي لنظام المناطق الحرة الخاصة التى لا تسرى عليها أحكام قانون الجمارك فإن الحكم المطعون فيه وقد ركن في قضائه برفض ما تمسكت به الطاعنة في هذا الخصوص إلى مجرد إطمئنانه لما إنتهى إليه خبير الدعوى أمام محكمة أول درجة دون أن يعن ببحث القانون الواجب التطبيق على الواقع في الدعوى تاركاً ذلك لخبير الدعوى رغم إن ذلك يعد من صميم عمله لا يجوز له التخلي عنه للغير فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٤٢٥٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٨ / ٥ / ٢٠٠٢)

٦١ - وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني أنه يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون أن تتجه إرادة الطرفين وقت إبرام العقد إلى إحتفاظ البائع بحق إسترداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط في ذات عقد البيع مادام الثابت أن الإتفاق على الأمرين معاً في وقت واحد.

المادة (٦٠)

وكان أساس بطلان البيع الوفائي الذي يستر رهناً هو عدم مشروعيته فإن للمتعاقد أن يثبت بكافة طرق الإثبات – ومنها البينة والقرائن – بأن العقد لم يكن بيعاً باتاً وإنما هو – على خلاف نصوصه – يخفي رهناً. لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن عقد البيع المؤرخ ٢٩ / ٩ / ١٩٩١ لم ين بيعاً وإنما هو في حقيقته يخفي رهناً وأستدل على ذلك ببخس الثمن الوارد بالعقد عن ثمن الأطيان وعدم معاينة المشترى للمبيع أو إستلامه له وقديم المستندات الدالة على مديونيته للمطعون ضده الأول وهي عقد المشاركة وكفالات السيارات مقرراً أن العقد إنما حرر ضماناً لذلك الدين وطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات هذا الدفاع الجوهري الذي يغير به – إن صح وجه الرأي في الدعوى بيد أن الحكم أطرحه بقالة أن العقد قد خلا من شرط حق البائع في إسترداد المبيع خلال فترة معينة فحجب نفسه عن بحث دلالة تلك القرائن والمستندات ولم يعن بطلب إحالة الدعوى للتحقيق مما يعيبه بالخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعنين.

وحيث إنه عن الطعن رقم ٤٦٤٣ لسنة ٧١ق فلما كانت المحكمة قد إنتهت لنقض الحكم المطعون فيه بما لازمه نقض الحكم الصادر في إستئناف الطاعنة فيه فإنه لا حاجة للتعرض لأسباب هذا الطعن.

(الطعون أرقام ٤٦٤٣ ، ٤٦٤٤ ، ٤٦٤٥ لسنة ٧١ق – جلسة ٩ / ٦ / ٢٠٠٢)

٦٢ – وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة – أن الطعن بطريق الإستئناف على الأحكام الصادرة من المحكمة الإبتدائية بتشكيلها الخاص طبقاً للمادة ١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة تخضع للقواعد العامة في قانون المرافعات بشأن طرق الطعن في الأحكام دون المادة ٢٠ من القانون المشار إليه الخاصة بتحديد قواعد وإجراءات الطعن في الأحكام الصادرة في الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة، ذلك أن المادة ٥٩ من ذلك القانون قد إقتصرت على الإحالة إلى المادة ١٨ منه بياناً للمحكمة المختصة لنظر الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط فعقدت الإختصاص بنظرها للمحكمة الإبتدائية المختصة بنظر الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة وهو أمر منبت الصلة بالقواعد المتعلقة بطرق

الطعن في الأحكام، ومن ثم فإن إغفالها الإحالة إلى المادة ٢٠ سالفة البيـــان يعني أن المشرع قد عمد إلى قصر نطاق المادة الأخيرة على تلك الأحكـــام الصادرة في الطعون على قرارات لجان تحديد الأجرة دون تلك التى تصـــدر في الطعون على قرارات لجان المنشآت الآيلة للسقوط فتخضع هذه الاخـــيرة لحكم القواعد العامة المقررة في قانون المرافعات بشأن طرق ومواعيد الطعن في الأحكام. لما كان ذلك، وكان الحكم المستأنف قد صدر بتـــاريخ ٢٩ / ٤ / ١٩٩٨ وإستأنفته الشركة الطاعنة بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة إستئناف المنصورة بتاريخ ٢ / ٦ / ١٩٩٨ أي خلال أربعين يوماً من تاريخ صـــدور الحكم الإبتدائي ومن ثم يكون الإستئناف قد أقيم خلال الميعاد المحدد قانونـــاً في المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هـــذا النظر وإحتسب ميعاد الإستئناف ثلاثين يوماً مـــن تـــاريخ صـــدور الحكـــم المستأنف عملاً بالمادة ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ورتب علـــى ذلـــك قضاءه بسقوط حق الشركة في الإستئناف لرفعه بعد الميعاد، فإنه يكون قـــد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٠٠٣ لسنة ٧١ق – جلسة ١٩ / ٦ / ٢٠٠٢)

٦٣ – وحيث إن هذا النعي في أساسه سديد، ذلك أنه يبين من إســـتقراء المواد ٥ ، ٢١ ، ٢٣ ، ٤٣ ، ٥٠ ، ٥٤ من القرار بقانون رقـــم ٦٦ لســـنة ١٩٦٣ الخاص بالجمارك وقرار وزير الخزانة رقم ٤١ لسنة ١٩٦٣ الصادر تنفيذاً لأحكام المادة ٥٤ سالفة الذكر بالقواعد المنظمـــة لتحليـــل العينـــات – والساري العمل به حتى الأن – أن المشرع ولئن منح مصلحة الجمارك وهي بسبيل تقدير قيمة البضاعة المستوردة سلطة تقديرية واسعة بغية الوصول إلى الثمن الحقيقي الذي تساويه في سوق منافسة فـــي تـــاريخ تســـجيل البيـــان الجمركي المقدم عنها وذلك دون إعتداد بما ورد من بيان بالفواتير المقدمـــة من صاحب البضاعة أو بغيرها من مستندات أو عقود وخولها في سبيل ذلك حق معاينة البضائع وتحليلها لدى المعامل الكيماوية الحكومية لتحقـــق مـــن نوعها ومواصفاتها ومدي مطابقتها للأنظمة الصحية والزراعية والتأكد مـــن منشئها، وإتفاق ذلك كله مع ما ورد من بيانات بشهادة الإفـــراج الجمركـــي والمستندات المتعلقة بها تمهيداً لقبول دخولها للبلاد وتحديد الرسوم الجمركيـــة والضرائب الأخرى المستحقة علها وأجازت لذوي الشأن حـــق الإعـــتراض على نتيجة تحليل البضاعة خلال أسبوع وإلا أصبحت نهائية إلا أنـــه متـــى أعملت هذه المصلحة سلطتها على هذا النحو بما لا يجوز لها بعد ذلك معاودة

النظر في تقدير قيمتها أو إخضاعها لبند جمركي مغاير بغية تحصيل الفارق طالما كان في مكنتها التحقق من صحة البيانات ومطابقتها للبضاعة موضوع التقدير، لما كان ذلك، وكان الواقع في الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن وزارة الصحة – الإدارة المركزية للشئون الصيدلية – قامت بتسجيل المستحضر المسمي (NEW RAIDMATS) بإسم الطاعنة وصرحت لها بإستيراد المادمة – محل الخلاف – كمادة مكونة له وتولت الإدارة المركزية للشئون الصيدلية بوزارة الصحة تحليلها أثر وصولها للبلاد وإنتهت إلى أنها مادة تدخل مع مجموعة مواد أخرى في تصنيع المنتج النهائي المسجل سالف الذكر فقامت مصلحة الجمارك بإخضاعها تبعاً لذلك للبند الجمركي رقم ١٦/٢٩ فئة ١٠% بعد أن أصبحت نتيجة هذا التحليل نهائية بعدم الإعتراض عليها ثم تولت تحصيل قيمة الرسوم الجمركية والضرائب الأخرى عليها والإفراج عن الرسالة إلا أن الإدارة العامة لمكافحة التهرب الجمركي والرسوم إستناداً لتحريات أجرتها إتخذت إجراءات ضبط أوراق الملف الجمركي الخاص بتلك البضاعة وأعادت فحصه وتحقيق وقائعه والحصول على خطاب من كلية الزراعة حرر بمعرفة أحد أساتذتها أوضح فيه أن المسمى الأول للمادة المستوردة هو إسم تجاري لمبيد حشري يستخدم في مكافحة الحشرات المنزلية وأن المسمي الثاني له فهو مشتق لحامض " كربوكسيلى " وهو ليس مادة محددة وذلك وفقاً للمعلومات الواردة في إحدى المدونات العلمية وإذ إعتمد الحكم المطعون فيه على ما ورد بتحريات وتحقيقات الإدارة العامة لمكافحة التهرب الجمركي وما جاء بخطاب كلية الزراعة – آنف البيان – في إعتبار المادة المستوردة محل النزاع محل النزاع من المواد المعدة للبيع مباشرة وذلك دون تحليل لها لمعرفة كنهها والقول بوجوب إخضاعها للبند الجمركي رقم ٣٨ / ٨ / ١٠ / ٩ فئة ٣٠% وبإلزام تحليل لها عن طريق الإدارة المركزية للشئون الصيدلية بوزارةالصحة بغير إعتراض من ذوي الشأن ثم بيان قيمة الضرائب ولارسوم المستحقةعليها وتحصيلها والإفراج عن تلك المادة دون شابه الفساد في الإستدلال، وكان من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه يشترط في الإقرار أن يكون صادراً من المقر عن قصد الإعتراف بالحق المدعى به في حقه على سبيل الجزم واليقين وأن يكون تعبير المقر تعبيراً عن إرادة جدية حقيقية فلا يعد من قبيل الإقرار الملزم ما يصد من الشخص من عبارات تفيد رغبته في تسوية النزاع طالما أنه لم يقصد من الإدلاء بها أن يتخذها من وجهت إليه دليلاً عليه، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتد في مجال تأكيد

إخضاع المادة محل الخلاف للبند الجمركي رقم ٩/١٠/٨/٣٨ فئة ٣٠% إلى صدور إقرار بذلك من مدير الشركة الطاعنة بتحقيقات الإدارة العامة لمكافحة التهرب الجمركي في حين أن البين من الإطلاع على العبارات التي وردت في أقواله أنها لا تعدو أن يكون مقصودها رغبته في تسوية النزاع أثر إكتشاف تلك الإدارة من خطاب كلية الزراعة أن المسميين الواردين بها ليس لمادة واحدة وإنما لمادتين مختلفتين وفقاً لما ورد في إحدي المدونات العلمية دون تحليل لها، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(الطعن رقم ٢٤٥ لسنة ٧١ق – جلسة ٢٥ / ٦ / ٢٠٠٢)

٦٤ – وحيث إن هذا النعي سديد، ذلك أن المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن تفسير العقود للتعرف على مقصود عاقديها من سلطة محكمة الموضوع والتى عليها أن تستظهر مدلولها المتنازع عليه مما تضمنته عباراتها على ضوء الظروف التى أحاطت بتحريرها وما يكون قد تقدمها من إتفاقات عن موضوع التعاقد، وأنه إذا كان لها أن تستعين بالخبراء في المسألة التى يستلزم الفصل فيها إستيعاب النقاط الفنية التى لا تشملها معارفها والوقائع المادية التى قد يشق عليها الوصول إليها فإنه لا يجوز لها ذلك في المسائل القانونية التى يفترض فيها العلم بها. وكان إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً في النتيجة التى إنتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً في الأسباب الواقعية يقتضى بطلانه. لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن إتفاقاً لاحقاً على تاريخ تحرير عقد القرض محل النزاع قد تم بينه وبين البنك المطعون ضده الأول تحدد بموجبة الإلتزام الناشئ عنه ليكون الوفاء بالعملة المصرية، فقام البنك بتدبير قيمته وفوائده بالجنيه المصري وتحرر بها شيكات حصلها البنك فيكون الدين قد تم سداده كاملاً. وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لهذا الدفاع ويقسطه حقه من البحث والتمحيص للوقوف على أثره وإعمال حكمه وإكتفى في قضائه بالإعتداد بتقرير لجنة الخبراء في شأن ما إنتهت إليه من وجوب أن يتحمل الطاعن مخاطر سعر الصرف طبقاً لما يقضى به حكم المادة الثانية للإستثمار والبند الثاني من عقد القرض، في حين أن تفسير هذا البند من العقد وتحديد مدلوه ومدى إنطباق القرار الوزاري عليه هو من المسائل القانونية التى لا يجوز للخبير أن يتطرق إليها ولا للمحكمة أن تتنزل عنها إليه لأنها ولايتها

وحدها، فإن الحكم المطعون فيه بذلك يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله وشابه القصور المبطل لقضائه مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

وحيث إنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة – أنه يترتب على نقض الحكم المطعون فيه وفقاً بما تقضى به المادة ٢٧١ مرافعات إلغاء جميع الأحكام أياً كانت المحكمة التى أصدرتها وكافة الأعمال اللاحقة لصدور الحكم المنقوض متى كان هذا الحكم أساساً لها بحيث تعود الخصومة في الدعوى التى صدر فيها الحكم اللاحق إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض كما يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الإلتماس بإعادة النظر رقم ٩٠٨٠ لسنة ١١٥ق القاهرة – المطعون في حكمه قد أقيم بطلب إلغاء الحكم الملتمس فيه والصادر في الإستئناف رقم ١١٣٥٤ لسنة ١١٢ق القاهرة . وكانت هذه المحكمة قد قضت في الطعن الأول رقم ٢٧١٥ لسنة ٦٨ق بنقض الحكم الأخير الذي كان الحكم الصادر في الإلتماس أساساً له بما لازمه نقض الحكم المطعون فيه محل هذا الطعن.

(الطعنين رقمي ٢٧١٥ لسنة ٦٨ق و ٢٩٥٢ لسنة ٦٩ق جلسة ٩ / ٤ / ٢٠٠٢).

٦٥ – حق الطاعن في الطعن يستمده من مركزه الإجرائي. نشأة هذا المركز بصدور الحكم المطعون فيه غير محقق لمقصوده ولا متفق مع ما يدعيه. تحققه إما بالقضاء بشئ لخصمه عليه وإما برفض طلباته كلها أو بعضها بتحميله إلتزاماً أو بالإبقاء على إلتزام يريد التحلل منه بحيث يكون في حاجة إلى حماية قضائية تتمثل في إلغاء حكم يري أنه فصل في مسألة قانونية فصلاً ضاراً به.

(الطعنان رقما ٩٠٦ ، ٩٠٩ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠١)

٦٦ – الطاعن يستمد حقه في الطعن من مركزه الإجرائي الذي ينشأ بصدور الحكم المطعون فيه غير محقق لمقصوده ولا متفق مع ما يدعيه، وهو ما يتحقق إما بالقضاء بشئ لخصمه عليه، وإما برفض طلباته كلها أو بعضها أي بتحميله إلتزاماً، أو بالإبقاء على إلتزام يريد هو التحلل منه بحيث

يكون في حاجة إلى حماية قضائية تتمثل في إلغاء حكم يرى أنه فصل في مسألة قانونية فصلاً ضاراً به.

(الطعنان رقما ٩٠٦ ، ٩٠٩ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠١)

٦٧ – إختصام المطعون ضدها للطاعنة الأولى بدعوى أنها إستولت دون حق على أرض النزاع حالة كونها مملوك لها. القضاء بتثبيت ملكية المطعون ضدها لها وعدم تخلى الطاعنة عن منازعتها في الملكية حتى صدور الحكم المطعون فيه. أثره. توافر مصلحة الأخيرة في الطعن. علة ذلك. صدور الحكم غير محقق لمقصودها ولا متسق مع ما تدعيه. أثره. الدفع من المطعون ضدها بعدم جواز نظر الطعن بناء على أن الحكم الأخير لم يلزم هذه الطاعنة بشئ فينتفى معه حقها في الطعن طبقاً للمادة ٢١١ مرافعات. وجوب رفضه.

(الطعنان رقما ٩٠٦ ، ٩٠٩ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠١)

٦٨ – إذ كان مبنى الدفع المبدي من الهيئة المطعون ضدها بعدم جواز هذا الطعن أن الحكم المطعون فيه لم يلزم الطاعنة الأولى – وزارة الدفاع – بشئ، ومن ثم ينتفى حقها في الطعن طبقاً للمادة ٢١١ من قانون المرافعات. وكان الثابت في الأوراق أن هيئة قناة السويس (المطعون ضدها) إختصمت وزارة الدفاع – الطاعنة الأولى في هذا الطعن – بدعوى أنها إستولت دون حق على قطعة الأرض المبيعة بالعقد المشهر برقم .... لسنة .... توثيق .... حالة كون هذه الأرض مملوكة للهيئة، فإنه القضاء بتثبيت ملكية الأخيرة لها، وعدم تخلى الوزارة عن منازعتها في الملكية حتى صدور الحكم فيه تتوافر به مصحتها في الطعن لصدور الحكم غير محقق لمقصودها، ولا متسق مع ما تدعيه، ومن ثم فإن الدفع يكون على غير أساس حقيقاً بالرفض.

(الطعنان رقما ٩٠٦ ، ٩٠٩ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٢ / ٥ / ٢٠٠١)

٦٩ – بطلان الحكم المترتب على إغفال بيان جوهري. تعلقه بالنظام العام. تأييد الحكم المطعون فيه له لأسبابه. أثره. بطلانه بالتبعية.

(الطعن رقم ٤٧٢٨ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٨/ ٣ / ٢٠٠١)

المادة (٦٠)

٧٠ – إذ كان بطلان الحكم المترتب على إغفال بيان جوهـري جعل الحكم لا يدل بذاته على إستكمال شروط صحته ومن ثم فهو بطلان العـام، وإذ أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه فإنه يكون بالتبعية قد عاره البطلان.

(الطعن رقم ٤٧٢٨ لسنة ٦٣ق – جلسة ٢٨/ ٣ / ٢٠٠١)

٧١ – خلو الصورة الرسمية للحكم الإبتدائي من بيان إسم عضو يسار الدائرة الذي شارك في إصداره. أثره. بطلانه. قضاء الحكم المطعـون فيـه بتأييد الحكم المستأنف وإقامة قضائه على أسباب مسـتقلة دون إحالـة إلـى أسباب الحكم الإبتدائي. عدم إمتداد البطلان إلى الحكم المطعون فيه.

(الطعن رقم ٣٢٦٤ لسنة ٦٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ٢٠٠١)

٧٢ – إذ كان البين من الصورة الرسمية للحكم الإبتدائي خلوها من بيان إسم عضو يسار الدائرة الذي شارك في إصداره فإنه يكون قد صدر بـاطلاً إلا أنه لما كان الحكم المطعون فيه وإن قضى بتأييد الحكم المستأنف إلا أنـه أقام قضاءه على أسباب مستقلة دون إحالة إلى أسباب الحكم الإبتدائي ومن ثم فإن البطلان لا يمتد إليه ويكون النعي عليه في هذا الخصوص غير مقبول.

(الطعن رقم ٣٢٦٤ لسنة ٦٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ٢٠٠١)

٧٣ – حجية الحكم. ثبوتها لمنطوقه وما إرتبط به إرتباطاً وثيقـاً مـن إسباب لا يقوم إلا بها. عبارة منطوق الحكم واضحة المعني قاطعة الدلالـة على مراده. عدم جواز تأويلها بدعوى الإستهداء بما جاء في أسـبابه. علـة ذلك.

(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٦٧ق – هيئة عامة – جلسة ٢٤/٦/٢٠٠١)

٧٤ – تثبت الحجية للأحكام ولو كانت قاصرة التسبيب وهـي تكـون لمنطوق الحكم بإعتباره القول الفصل في النزاع ثم تنبسط منه إلى مـا قـد يكون مرتبطاً به إرتباطاً وثيقاً من أسباب بحيث لا تقوم للمنطوق قائمـة إلا بها، ذلك أن الأسباب تكمل المنطوق لو كان به نقـص وتفسـره إذا شـابه غموض، ولا تنتقض منه، ولا تنحرف به عن معناه الواضح، فـلا يلتفـت لنقص الأسباب عن منطوق الحكم، ولا لما يتناقض منها مع عبارته فحينمـا

المادة (٦٠)

كانت عبارة منطوق الحكم واضحة جلية المعني قاطعة في دلالتها على مراده فلا يجوز تأويلها بدعوى الإستهداء بما جاء في أسبابه لأن البحث في أسباب الحكم إنما يكون عند غموض منطوقه أو وجود نقص فيه.

(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٦٧ق – هيئة عامة – جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤)

المادة (٦١)

" لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود ولو لم تزد القيمة على خمسمائة جنيه.

(أ) فيما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابي.

(ب) إذا كان المطلوب هو الباقى أو هو جزء من حق لا يجوز إثباته إلا بالكتابة.

(ج) إذا طالب أحد الخصوم في الدعوى بما تزيد قيمته على خمسمائة جنيه ثم عدل عن طلبه إلى ما لا يزيد على هذه القيمة. "

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه لا يجوز الإثبات بالبينة ولو لم تزد القيمة على خمسمائة جنيه، وإذا ما كانت هناك كتابة أعدت للإثبات وهي التي وقع عليها المدين وإن مبدأ الثبوت بالكتابة يجوز إثبات ما يخالفه أو يجاوزه بالبينة والقرائن لأنه لا يعتبر دليلاً كتابياً كاملاً إذ أنه متى كانت هناك كتابة حتى ولو كانت قيمة الإلتزام أقل من خمسمائة جنيه فإنه لا يجوز الإثبات بالبينة والقرائن.

٢ - وإن وجوب الإثبات بالكتابة فيما يخالف الكتابة أو يجاوزها يكون في العلاقة بين المتعاقدين وكذلك الخلف العام ولكن الغير يستطيع الإثبات بالبينة والقرائن، وإن ما يجب إثباته بالكتابة يجوز إثباته بمبدأ ثبوته بالكتابة.

٣ - وإذا ما وجد إحتيال على القانون ومخالفة لقاعدة من قواعد النظام فهناك يتم إثبات هذا التحايل بالبينة والقرائن، وإذا كان المطلوب هو الباقى أو هو جزء من حق لا يجوز إثباته إلا بالكتابة فإنه لا يجوز إثباته بالبينة، ولا يجوز للمدعى متى بدأ دعواه على أساس أن هناك تصرف قانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنيه وطالب بها فلا يجوز له الإثبات بالبينة أو القرائن حتى لو أنقص بعد ذلك ما يطالب به إلى ما لا يزيد على خمسمائة جنيه فالعبرة ليست بقيمة المطالبة ولكن بقيمة التصرف القانوني سند الدعوى، وإذا ما وجد سند

كتابي مثبت للدين وتم الوفاء به وهو تصرف قانوني وليس عمل مادي ومن ثم لا يجوز إثبات الوفاء إلا بالكتابة .

٤ – ويقوم الوارث مقام المورث في صدد حجية التصرف الصادر منه وتقيده في إثبات ما يخالف الكتابة بالدليل الكتابي الذي يقيد سلفه، وإذا ما طعن بأن التصرف وصية للإحتيال على قواعد الإرث إضراراً بحقه فيه فله إثبات الإحتيال بأي من طرق الإثبات.

٥ – وإن الأصل أن التاريخ الذي تحمله الورقة العرفية يفترض صحته حتى يثبت صاحب التوقيع أنه غير صحيح وأن حقيقته تاريخ آخر ويتقيد في إثبات ذلك بالقواعد العامة ومن ثم فلا يجوز له إثبات ما يخالف التاريخ المكتوب إلا بالكتابة.

المبادئ القضائية

١ – تقضى المادة ٤٩٧ مرافعات – والتى إختتم بها المشرع الفصل الخاص بتنفيذ الأحكام والأوامر والسندات الأجنبية – أنه إذا وجدت معاهدات بين الجمهورية العربية المتحدة وغيرها من الدول بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه يتعين إعمال أحكام هذه المعاهدات، وإذ إنضمت الجمهورية العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية إلى إتفاقية تنفيذ الأحكام التي أصدرها مجلس جامعة الدول العربية في ١٤ ٩ / ١٩٥٢ وتم إيداع وثائق التصديق عليها من المملكة العربية السعودية في ٥ / ٤ / ١٩٥٤ ومن جمهورية مصر في ٢٥ / ١ / ١٩٥٤ وصارت هذه الإتفاقية نافذة المفعول في شهر أغسطس سنة ١٩٥٥ فإن أحكام هذه الإتفاقية تكون هي الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى. وقد أبانت المادة الأولى من تلك الإتفاقية الأحكام القابلة للتنفيذ في دول الجامعة العربية بأنها " كل حكم نهائي مقرر لحقوق مدنية أو تجارية أو قاض بتعويض من المحاكم الجنائية (الجزائية) أو متعلق بالأحوال الشخصية صادر من هيئة قضائية في إحدى دول الجامعة العربية "

(الطعن رقم ٥٩٠ سنة ٣٤ق – جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٦٩)

٢ – مؤدى نص المادتين ٤٥٩ ، ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان يجب أن يكون الحق

الموضوعي المراد إقتضاؤه بالتنفيذ الجبري محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وأن يكون السند التنفيذى دالا بذاته على توافر هذه الشرائط فيه إلا أن الشارع تقديرا منه للإعتبارات العملية المتصلة بتشجيع الأئتمان أجاز استثناء من الأصل، التنفيذ بعقود فتح الإعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شئ ، وأوجب في ذات الوقت ضماناً لمصلحة المدين الحاصل التنفيذ ضده أن يعلن عند الشروع فى التنفيذ مع عقد فتح الإعتماد مستخرج حساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية .

(الطعن رقم ٢٥٧ سنة ٣٦ق – جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧١)

٣ – العبرة في تكييف العقد هي بحقيقة الواقع وبالنية المشتركة التى اتجهت إليها إرادة العاقدين. وإذ كان مؤدى ما حصله الحكم الإبتدائي الذي أحال إليه الحكم المطعون فيه أن العقد الرسمي سند التنفيذ هو عقد فتح إعتماد مضمون برهن عقاري. فإنه يجوز التنفيذ بمقتضاه على الوجه المميز بالمادة ٢/٤٦٠ من قانون المرافعات السابق، ومن شأن هذا العقد عدم التفرقة بين الرهن في حد ذاته وبين الدين المكفول به ، ولا يغير من ذلك أن العقد معنون بأنه كفالة عقارية، أو أن الشركة المرتهنة أن تتدبر موقفها المالي مستقبلاً.

(الطعن رقم ٢٥٧ سنة ٣٦ق – جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧١)

٤ – أنه وأن كانت المحررات الموثقة من السندات التنفيذية المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات وتقبل التنفيذ بذاتها، إلا أن الحجية لا تثبت لهذه المحررات ، فيجوز للدائن أن يستصدر حكماً بالحق الثابت فيها ويحق للمدين من ناحيته أن يلجأ إلى القضاء للطعن عليها بما يراه على خلاف الأمر فى الأحكام الحائزة لحجية الشيء المقضي، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن البنك المطعون عليه إتخاذ إجراءات نزع الملكية بموجب عقد الرهن الرسمي المذيل بالصيغة التنفيذية وأودع قائمة شروط البيع وإعترض عليها الطاعن في الدعوى ... وإذ كان الطاعن ينازع في الدعوى الحالية في وجود الدين الثابت بعقد الرهن الرسمي وأدعى أنه لم يتسلم من البنك المبلغ الثابت بهذا العقد، وإزاء ذلك أقام البنك دعواه الفرعية للحكم له بدنيه، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بأنه رفض بعدم جواز

نظر الدعوى الفرعية لسبق صدور عقد رهن رسمي بالدين، وأنه أهدر حجية هذا العقد – يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٦٦١ سنة ٤٠ق – جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٧٥)

٥ – يبين من نصوص المواد ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٥٣ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل، أن المقصود من إخطار الممول بتقديرات المأمورية هو مجرد الوقوف على عناصر التقدير الواردة بها ليقرر قبوله أو الطعن فيه أمام لجنة الطعن، وفي حالة الطعن وقبل البت فيه لا تكون الضريبة مستحقة الأداء وبعد البت فيه فإنه يتعين لإتخاذ إجراءات تحصيلها أن تصدر بها أوراد واجبة التنفيذ عملاً بنص الفقرة الأولى من المادة ٩٢ من القانون المذكور وهو ما لم يثبت صدروه بالنسبة للضريبة المشار إليها، فتخلف بذلك السند التنفيذي لإقتضائها.

(الطعن رقم ٣٤٣ سنة ٤٤ق – جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٧٨)

٦– قرار لجنة الطعن – الضريبي – يعتبر وفقاً للمادتين ٥٣ ، ١٠١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من القرارات الجائز تنفيذها مؤقتاً ولو طعن فيه أمام المحكمة الإبتدائية ومن صن فإن الحكم المطعون فيه يكون قد إشتمل على تقرير قانوني خاطئ إذ إعتبار، الطعون في قرار اللجنة بالنسبة لضريبة الإيراد العام مما يفقدها شروط إقتضائها بالتنفيذ الجبري.

(الطعن رقم ٣٤٣ سنة ٤٤ق – جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٧٨)

٧ – إذ كانت المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات تنهى عن تسليم صورة الحكم الذيلة بالصيغة التنفيذية إلا للخصم الذي الحكم عود منفعة عليه من تنفيذه كما تنهى عن تسليمها لهذا الخصم إلا إذا كان الحكم جائزاً تنفيذه فإن مقتضى ذلك أن وضع صيغة التنفيذ على صورة الحكم التى بيد الخصم يكون شاهدا على أنه هو صاحب الحق فى إجراء التنفيذ وأن هذا الحكم جائز تنفيذه جبرا. فإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه على أن الحكم الصادر فى التظلم والذى قضى إلغاء أمر الحجز كان مذيلاً بصيغة التنفيذ وأن البنك المحجوز لديه قد إنعقد لأسباب مبررة صلاحية ذلك الحكم للتنفيذ وقصد من تنفيذه إختياراً تفادى تنفيذه عليه جبراً وأن وجود الصيغة التنفيذية على صورة

الحكم المعلنة إليه يرفع عنه واجب التحقق مما إذا كان ذلك الحكم قد أصبح نهائياً وإنتهى من ذلك إلى نفى الخطأ من جانب البنك فإن الحكم المطعون فه يكون بذلك قد نفى هذا الخطأ بما يصلح قانوناً لنفيه وبما لا مخالفة فيه للقانون.

(الطعن رقم ٣١٢ سنة ٣١ق – جلسة ١٨ / ١ / ١٩٦٨)

٨ – المقصود من تذييل الأحكام بالصيغة التنفيذية – على ما تجرى به المادة ٣/٤٥٧ من قانون المرافعات – تأكيد أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق الثابت بالحكم وأنه لم يستوف هذا الحق بتنفيذ سابق.

(الطعن رقم ٥٩٠ سنة ٣٤ق – جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٦٩)

٩ – تقضى المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات السابق بأنه لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا في حالة ضياع الصورة الأولى. وقد قصد المشرع من هذا الشرط تفادى تكرار التنفيذ بمقتضى سند تنفيذي واحد وصيانة حق المحكوم عليه الذي يكون قد أوفى المحكوم به أو بجزء منه وإكتفى به في إثبات هذا الوفاء بالتأشير بحصوله بخط الدائن على صورة الحكم التنفيذية طبقاً لما تجيزه المادة ٣٩٩ من القانون المدني فإذا نازع المحكوم عليه في فقد الصورة التنفيذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية للخصم الذي يطلبها إلا إذا أثبت هو فقد الصورة الأولى منه لأنه هو الذي يدعى واقعة الفقد فيتحمل عبء إثبات ما يدعيه وله أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية وشأنه في ذلك شأن الدائن الذي يطلب إثبات دينه بغير الكتابة لفقد سنده الكتابي وإن كان المشرع لا يشترط في حالة فقد الصورة التنفيذية ما إشترطه في حالة فقد السند الكتابي من وجوب إثبات أن الفقد كان بسبب أجنبي لا يد للدائن فيه. وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من فقد الصورة التنفيذية الأولى وإعتبر فقها ثابتاً مما قرره المدعى نفسه في صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء، فإنه يكون قد خالف القانون بمخالفة قواعد الإثبات وشابه قصور في التسبيب بما يوجب نقضه.

(الطعن رقم ٢٦١ سنة ٣٥ق – جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٦٩)

المادة (٦١)

١٠ – إذ يبين من الصورة الرسمية للحكم الصادر في الدعوى .. أن المطعون عليها الأولى أقامتها بطلب تسليمها صورة تنفيذية ثانية من حكم الحراسة إستناداً إلى ضياع الصورة الأولى، وقضت المحكمة برفض الدعوى تأسيساً على أن الأوراق خلت مما يكشف عن أن الصورة التنفيذية الأولى للحكم المذكور قد فقدت، فإن الحكم على هذا النحو يكون في حقيقته قضاء في الدعوى بالحالة التى هي عليها وقت صدوره، وتكون له حجية موقوتة تقتصر على الحالة التى كانت عليها الدعوى حين رفعها أول مرة، ويجوز رفع النزاع من جديد بعد تصحيح هذه الحالة صورة تنفيذية ثانية من حكم الحراسة على أساس أنه ثبت من تحقيقات الشكوى المقدمة من المطعون عليها الأولى والتى لا تطرح على المحكمة في القضية الأولى أن ملف الدعوى قد سرق وكان من بين مفرداته الصورة التنفيذية الأولى لحكم الحراسة، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حجية الحكم السابق وإذ كان ذلك الحكم صادراً من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية، فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز.

(الطعن رقم ٩٠٩ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣ / ١ / ١٩٧٨)

١١ – الإشكال من المحكوم عليه لا يجوز قبوله إلا إذا كان سببه قد جد بعد صدور الحكم المستشكل فى تنفيذه. لما كان " الدفع بعدم التنفيذ " – الذى يتمسك به الطاعن – قائما قبل صدور الحكم الذى رفع الإشكال عنه فإنه هذا الدفع يكون قد إندرج ضمن الدفوع في الدعوى التي صدر فيه الحكم المذكور ومن ثم يمتنع على المحكوم عليه التحدى به على من صدر له هذا الحكم وذلك سواء كان قد دفع به في تلك الدعوى أم كان لم يدفع.

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٣ق – جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٦٦)

١٢ – يشترط فى الإشكال الذى لا يجوز معه للمحضر أن يتم التنفيذ قبل صدور الحكم فيه أن يعرض عند التنفيذ لمنع إجرائه أو وقف السير فيه.

(الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٤ / ١١ / ١٩٦٧)

١٣ – جعلت المادة ٢/٢٧٧ من قانون المرافعات إستئناف أحكام قاضى التنفيذ في المنازعات الوقتية إلى المحكمة الإبتدائية وإذ يبين من صحيفة الدعوى .. تنفيذ عابدين أن الطاعن إبتغى بها الحكم بصفة مستعجلة بإجراء

وقتي هو تقدير مبلغ يودعه خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للمطعون ضدهـا – الحاجزة – ، ويترتب على إيداعه زوال الحجز عن الأمـوال المحجـوزة وإنتقاله إلى المبلغ المودع الذي يصبح مخصصاً للوفاء بمطلوب الحاجزة عند الإقرار لها به أو الحكم لها بثبوته طبقاً لحكـم المـادة ٣٠٣ مـن قـانون المرافعات، فأجابته المحكمة لطلبه، وكان التكييف القانوني لهذه الدعوى أنـها منازعة وقتية في التنفيذ، فإن الحكم الصادر فيها يستأنف أمـام المحكمـة الإبتدائية بهيئة إستئنافية، وإذ رفع لمحكمة الإستئناف فإنها لا تختص بالفصل فيه، فإذا نظرته وحكمت فيه، فإنها تكون قد خالفت قواعد القـانون الآمـرة المنظمة للتقاضي بما يعيب حكمها بالخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٦٧٠ لسنة ٤٢ق – جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٧٨)

١٤ – المقصود من المنازعة الموضوعية في التنفيذ، وعلى ما جـرى به قضاء هذه المحكمة، هي تلك التي تطلب فيه الحكم بإجراء يحسم الـنزاع في أصل الحق.

(الطعن رقم ٧٣٠ لسنة ٥١ق – جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٨٢)

١٥ – المقصود من المنازعة الموضوعية في التنفيذ – وعلى ما جـرى به قضاء هذه المحكمة –هي تلك التي يطلب فيها الحكم بإجراء يحسم الـنزاع في أصل الحق، وأن مفاد نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات وعلى مـا أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن الشرع إستحدث نظام قاضي التنفيـذ بهدف جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاض واحد قريب من محـل التنفيذ وجعله يختص بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة به سواء أكـانت منازعات موضوعية أو وقتية وسواء أكانت من الخصوم أم من الغير، ممـا مقتضاه أن قاضي التنفيذ أصبح هو دون غـيره المختـص نوعيـا بجميـع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها وذلك فيمـا عـدا مـا إستثنى بنص خاص، لما كان ذلك وكان حكم محكمة أول درجة الذي أيـده الحكم المطعون فيه إذ عرض لملكية مورث المطعون عليهم الثالثـة الأول – لأرض النزاع للفصل في منازعة التنفيذ الموضوعية المقامة من الطاعنة فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٨٢)

١٦ – مفاد نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن المشرع إستحدث نظام قاضى التنفيذ يهدف جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاض واحد قريب من محل التنفيذ وجعله يختص دون غيره بإصدار القرارات والأوامر بالتنفيذ وبالفصل في المنازعات المتعلقة به سواء أكانت منازعات موضوعية أم وقتية وسواء أكانت من الخصوم أم من الغير كما خوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله في المنازعات الوقتية مما مقتضاه أن أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعياً بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أيا كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما إستثنى بنص خاص وإذ كانت المادة ٢١٠ من القانون المذكور تنص على أنه " إذا أراد الدائن في حكم المادة ٢٠١ حجز ما يكون لمدينه لدى الغير وفي الأحوال التي يجوز فيها للدائن إستصدار أمر من القاضى المختص بالحجز التحفضي يصدر أمر الحجز من القاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء وذلك إستثناءاً من أحكام المواد ٢٧٥ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ فإن الإستثناء يجب أن يقتصر على ما ورد بشأنه وهو الإذن بالحجز دون ما عداه من منازعات التنفيذ ولا محل لإطلاق مدلول هذا الإستثناء والقول بأن قاضى الأداء يختص بمنازعات التنفيذ التى تتعلق بالإذن بالحجز الذى بالحجز الذي أصدره لأن في ذلك خروج على قاعدة من قواعد الإختصاص النوعي المتعلقة بالنظام العام ولأن الإستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه ومن ثم فإن إستناد الطاعنين إلى هذا النص وصولا إلى عدم إختصاص قاضى التنفيذ بنظر الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه يكون في غير محله. كما أنه لا يحول دون إعتبار الدعوى من الدعاوى الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ التى تدخل في الإختصاص النوعي لقاضى التنفيذ أن الحجز الأول قد وقع على زراعة الأرز التى يتعين تسليم محصولها إلى الدولة أو أن الحارس على المحجوزات قد إستصدر أمراً بجني بعضها وإيداع ثمنه الخزينة طالما أن الدعوى رفعت بين الحجز والبيع لأن مفاد نص المادة ٣١٠ من قانون المرافعات هو إنتقال الحجز بتسليم المحجوز عليه ومحضر حجزه للدولة إلى الثمن الذي يستحقه المدين وذلك دون أي إجراء أخر ولأن المادة ٣٧٠ من القانون المذكور تجيز للحارس الحصول على إذن – بالجني والحصاد من اقضى التنفيذ كما أن المادة

المحجوزة إذا كانت عرضة للتلف من ساعة لساعة بناء على عريضة تقدم من الحارس وإنتقال الحجز إلى الثمن في هذه الحالة لا يعنى تجديده بل تبقى للحجز صفته تنفيذياً كان أو تحفظياً.

(الطعن رقم ٦٥٤ سنة ٤٧ق – جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٨٢)

١٧ – المقصود بالمنازعة الموضوعية في التنفيذ هي تلك التي يطلب فيها الحكم بحسم النزاع في أصل الحق في حين أن المنازعة الوقتية هي التي يطلب فيها الحكم بإجراء وقتي لا يمس أصل الحق، وإذ كان ذلك وكان التحكم المستعجل بطرد المطعون ضدها الأولى من عين النزاع لا حجية له أمام قاضى الموضوع بإعتباره إجراء وقتياً لا يمس أصل الحق فإنه المنازعة في تنفيذه – وأن وصفت بأنها موضوعية – لا تمس بالتبعية أصل الحق وتظل بدورها منازعة وقتية لا حجية لها أمام قاضى الموضوع.

(الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٥٠ق – جلسة ٤ / ٤ / ١٩٨١)

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٤٥ق – جلسة ١٣ / ٤ / ١٩٧٨)

١٨ – جرى نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات على أن يقضى قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها ... ويتعين لكى تكون المنازعة منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سير التنفيذ وإجراءاته بأن يكون الحكم الذي يصدر في المنازعة متعلقا بصحة أو بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ أو منصبا عليه أو مؤثراً فيه أو يكون الحكم مؤثراً في سير التنفيذ من حيث صحة التنفيذ أو بطلانه أو إيقافه أو الإستمرار فيه، وجريانه فلا تعتبر منازعة في التنفيذ في معنى المادة المشار إليها.

(الطعن رقم ٩٠ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨١)

المادة (٦١)

١٩ – إذا كانت طلبات المطعون ضده أمام محكمة الموضوع هي براءة ذمته من دين الضريبة المحجوز من أجله إداريا ودون أن يطلب في دعواه الحكم ببطلان هذا الحجز الإداري أو رفعه ، ومن ثم فإن المنازعة المعروضة لا تكون دعوى تنفيذ موضعية وبالتالي لا تدخل في إختصاص قاضي التنفيذ. ذلك أن النزاع فيها يدور حول الإلتزام بدين الضريبة المحجوز من أجله إداريا فقط دون مساس بهذا الحجز الذي لم يطرح النزاع بشأنه على المحكمة.

(الطعن رقم ٨٦٨ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٧٩)

٢٠ – متى كان الثابت أن المطعون عليهم لم يكن لهم أن يسلكوا سبيل الإدعاء بالتزوير في العقد الذي قدمه الطاعن في الدعوى المستعجلة التي أقامها بالإستشكال في تنفيذ حكم الطرد الصادر ضده، لأن قاضي الأمور

المستعجلة يتناول بصفة وقتية وفي ناطق الأشكال المطروح عليه تقدير جدية النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة ، ولكن ليتحسس منه وجه الصواب في الإجراء الوقتي المطلوب منه فيقضي على هذا بوقف التنفيذ المستشكل فيه أو بإستمراره ، وتقديره هذا وقتي بطبيعته لا يؤثر على الحق المتنازع فيه إذ يبقى محفوظاً سليماً يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة . وإذ لجأ المطعون عليهم بعد الحكم في دعوى الأشكال إلى رفع دعوى أصلية بتزوير العقد المشار إليه إستعمالاً لحقهم الذي نصت عليه المادة ٢٩١ من قانون المرافعات السابق، فإن النعي على الحكم بمخالفة القانون لأنه فصل في هذه الدعوى ولم يقض بعدم قبولها يكون في غير محله.

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٩ق – جلسة ٢١ / ١ / ١٩٧٥)

٢١ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لقاضي التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة إذا طلب منه الحكم بعدم الإعتداد بالحجز أن يرجع إلى حكم القانون لإستظهار ما إذا كان الحجز قد توقع وفقا له مستوفيا أركانه الجوهرية أم لا، فيعتبر عقبه مادية تعترض حق صاحب المال المحجوز عليه دون أن يكون في بحثه هذا مساس بأصل الحق، وإذ كان المطعون ضدهما قد طلبا الحكم بصفة مستعجلة بعدم الإعتداد بالحجز الموقع في ... فإن

إستنادهما إلى براءة ذمتهما من الدين المحجوز من اجله وإدعاء الطاعنة قيام هذه المديونية لا يكون له أثر على وصف المنازعة طالما أن المطلوب فيها إجراء وقتي، وليس فصلا في أصل الحق.

(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٤٤ق – جلسة ٤ / ٣ / ١٩٧٨)

٢٢ – المقصود من المنازعة الموضوعية في التنفيذ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هي تلك التى يطلب فيها الحكم بإجراء يحسم النزاع في أصل الحكم ، وأن مفاد نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن المشرع. إستحدث نظام قاضى التنفيذ بهدف جمع شتات السائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاضى واحد قريب من محل التنفيذ وجعله يختص بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة به سواء أكانت منازعات موضوعية أم وقتية، وسواء كانت من الخصوم أم من الغير، مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح دون غيره المختص بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما إستثنى بنص خاص.

(الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٨٢)

٢٣ – مفاد نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن الشرع إستحدث نظام قاضى التنفيذ بهدف جميع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاضى واحد قريب من محل التنفيذ وجعله يختص بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة به سواء أكانت منازعات موضوعية أم وقتية وسواء أكانت من الخصوم أم من الغير مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ اصبح هو دون غيره المختص نوعياً بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها ، وذلك فيما عدا ما إستثنى بنص خاص.

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٥١ق – جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٨٢)

٢٤ – إذ كان الثابت أن المطعون ضده الأول أقام دعواه، أمام محكمة المنصورة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام المحجوز لديه (الطاعن بصفته) بالدين المحجوز من أجله إعمالا لنص المادة ٣٤٣ من قانون المرافعات فإن الدعوى بهذه المثابة تعتبر منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ يختص بها

قاضى التنفيذ دون غيره عملاً بنص المادة ٢٧٥ من ذات القانون وتخرج عن إختصاص بنظر الدعوى ولو لم يدفع أحد أطراف الخصومة أمامها بعدم الإختصاص وأن تحيل الدعوى إلى قاضى التنفيذ المختص إتباعاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨١)

٢٥ – مفاد نص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن المشرع إستحدث نظام قاضى التنفيذ بهدف جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاض واحد قريب من محل التنفيذ وبالفصل في المنازعات المتعلقة به سواء أكانت منازعة موضوعية أم وقتية سواء أكانت من الخصوم أم من الغير كما خوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله في المنازعات الوقتية مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعياً بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما إستثنى بنص خاص.

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨١)

٢٦ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات تنص على أنه " يختص قاضى التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها " ومفاد هذا النص على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية هو أن المشرع إستحدث نظام قاضى التنفيذ بهدف جمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاضى واحد قريب

من محل التنفيذ سواء كانت منازعات موضوعية أم وقتية وسواء كانت من الخصوم أو من الغير، كما خوله سلطة قاضى الأمور المستعجلة عند فصله في المنازعات الوقتية مما مقتضاه أن قاضى التنفيذ أصبح هو دون غيره المختص نوعياً بجميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية أياً كانت قيمتها وذلك فيما عدا ما إستثنى بنص خاص.

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٥/ ٢ / ١٩٨١)

٢٧ – تنص المادة ٣١٠ من قانون المرافعات على أنه " إذا أراد الدائن في حكم المادة ٢٠١ حجز ما يكون لمدينه لدى الغير وفي الأحوال التي

المادة (٦١)
يجوز فيها للدائن إستصدار أمر من القاضى المختص بالحجز التحفضي يصد أمر الحجز من القاضى المختص بإصدار الأمر بالأداء وذلك إستثناء من أحكام المواد ٢٧٥ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ فإن الإستثناء يجب أن يقتصر على ما ورد بشأنه وهو الإذن بالحجز دون ما عداه من منازعات التنفيذ ولا محل لإطلاق مدلول هذا الإستثناء والقول بأن قاضى الأداء يختص بمنازعات التنفيذ التي تتعلق بالأذن بالحجز الذى أصدره لأن في ذلك خروج على قاعدة من قواعد الإختصاص النوعي المتعلقة بالنظام العام ولأن الإستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه.

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٨١)

٢٨ – الدعوى بطلب إلزام المحجوز لديه بالدين المحجوز من أجله م٣٤٣ مرافعات. منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ. إلتزام المحكمة الإبتدائية بالحكم بعدم إختصاصها وبإحالتها إلى قاضى التنفيذ.

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨١)

٢٩ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لقاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة إذا طلب منه الحكم بعدم الإعتداد بالحجز أن يرجع إلى حكم القانون لإستظهار ما إذا كان الحجز قد توقع وفقاً له مستوفياً أركانه الجوهرية أم لا فيعتبر عقبة مادية تعترض حق صاحب المال المحجوز عليه دون أن يكون في بحثه هذا مساس بأصل الحق، وإذا كان المطعون ضدهما قد طلبا الحكم بصفة مستعجلة بعدم الإعتداد بالحجز الموقع في .. فإن إستنادهما إلى براءة ذمتهما من الدين المحجوز من أجله وإدعاء الطاعنة قيام هذه المديونية لا يكون له أثر على وصف المنازعة طالما أن المطلوب فيه إجراء وقتي ، وليس فصلاً في أصل الحق.

(الطعن رقم ٤١١ لسنة ٤٤ق – جلسة ٤ / ٣ / ١٩٧٨)

٣٠ – تنص المادة ١١٠ من المرافعات على أنه على المحكمة إذا

قضت بعدم إختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى بحالتها إلى المحكمة المختصة، ولو كان عدم الإختصاص متعلقاً بالولاية، وإذ كان قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الإستئناف على أساس أن إستئناف الأحكام في

المادة (٦١)

المنازعات الوقتية يكون أمام المحكمة الإبتدائية ينطوي على قضاء بعدم الإختصاص النوعي مما كان يتعين معه على المحكمة أن تأمر بإحالة الإستئناف إلى المحكمة الإبتدائية المختصة بنظره فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الأمر. بإحالة الإستئناف إلى المحكمة المختصة يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٤٥ق – جلسة ١٣ / ٤ / ١٩٧٨)

٣١ – على المحكمة أن تعطى الدعوى وصفها الحق وتكييفها الصحيح، وإذ كان البين من الحكم الصادر من محكمة أول درجة أنه إنتهى إلى القضاء بصفة مستعجلة برفض الدعوى، بطلب عدم الإعتداد بالحجز – بعد أن كيفها تكييفاً صحيحاً بأنها منازعة وقتية يفصل فيها قاضى التنفيذ بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات، فإن إستئناف الحكم الصادر فيها يكون إلى المحكمة الإبتدائية بهيئة إستئنافية وفقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٧٧ من قانون المرافعات، ولما كان إختصاص المحكمة بسبب نوع الدعوى يعتبر مطروحاً دائماً أمامها، وعليها أن تفصل فيه من تلقاء نفسها عملاً بالمادة ١٠٩ من قانون المرافعات، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى في الدعوى بما يتضمن إختصاصه بنظر الإستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فيها من محكمة أول درجة حالة كون الإختصاص بذلك معقود للمحكمة الإبتدائية بهيئة إستئنافية يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٤٤ق – جلسة ٤ / ٣ / ١٩٧٨)

٣٢ – جعلت المادة ٢/٢٧٧ من قانون المرافعات إستئناف أحكام قاضى التنفيذ في المنازعات الوقتية إلى المحكمة الإبتدائية وإذ يبين من صحيفة الدعوى.. تنفيذ عابدين أن الطاعن إبتغي بها الحكم بصفة مستعجلة بإجراء وقتي هو تقدير مبلغ يودعه خزانة المحكمة على ذمة الوفاء للمطعون ضدها – الحاجزة – ويترتب على إيداعه زوال الحجز عن الأموال المحجوزة وإنتقاله إلى المبلغ المودع الذي يصبح مخصصاً للوفاء بمطلوب الحاجزة عند الإقرار لها به أو الحكم لها بثبوته طبقا لحكم المادة ٣٠٣ من قانون المرافعات، فأجابته المحكمة لطلبه، وكان التكييف القانوني لهذه الدعوى أنها منازعة وقتية في التنفيذ، فإن الحكم الصادر فيها يستأنف أمام المحكمة الإبتدائية بهيئة إستئنافية، وإذ رفع لمحكمة الإستئناف فإنه لا يختص بالفصل

فيه، فإذا نظرته وحكمت فيه فإنها تكون قد خالفت قواعد القانون الآمرة المنظمة للتقاضى بما يعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٦٧٠ لسنة ٤٢ق – جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٧٨)

٣٣ – توجب أحكام التشريع المصري في خصوص تنفيذ الأحكام الأجنبية التحقق من صدور الحكم من هيئة قضائية مختصة وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه، وهو ما تنص عليه المادة ١/٤٩٣ من قانون المرافعات، والمادة ١/٢ من إتفاقية تنفيذ الأحكام المبرمة بين دول الجامعة العربية في ١٤ ديسمبر لسنة ١٩٥٢.

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ق – جلسة ١٩٦٤/٧/٢)

٣٤ – إذا قرر الحكم المطعون فيه أن كون محكمة بداية القدس داخلة في الأراضي التى ضمتها إليها المملكة الأردنية الهاشمية بعد غزو فلسطين لا يغير من أنها من محاكم فلسطين فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ق – جلسة١٩٦٤/٧/٢)

٣٥ – مؤدى ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون المرافعات من أن تختص المحاكم المصرية بالدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو سكن في مصر في أحوال معينة عددتها، أن الإختصاص ينعقد للمحاكم المصرية أصلاً ومن باب أولى في الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي له موطن أو سكن في مصر وذلك بموجب ضابط إقليمي تقوم على مقتضاه ولاية القضاء المصري بالنسبة للأجنبي.

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ق – جلسة ١٩٦٤/٧/٢؛)

٣٦ – إذا كانت محكمة بلدية القدس مختصة بنظر الدعوى طبقاً لقانونها، وكان إختصاصها يقوم أصلاً على أساس المحل الذي أبرم فيه العقد وكان مشروطاً تنفيذه فيه – وهما ضابطان للإختصاص مسلم بهما في غالبية التشريعات ويقرهما قانون الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها – أي القانون المصري – إذ نصت عليهما الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون المرافعات ضمن الحالات التي يقوم فيها الإختصاص للمحاكم المصرية

بالنسبة للأجنبي ولو لم يكن له موطن أو سكن في مصر. وإذ كانت محكمة بلدية القدس - وهي إحدى جهتي القضاء المنعقد لهما الإختصاص في النزاع القائم بين الطرفين - قد رفعت إليها الدعوى فعلا وأصدرت فيها الحكم المطلوب تذييله بالصيغة التنفيذية، فإن دوافع المجاملة ومقتضيات الملاءمة وحاجة المعاملات الدولية. توجب إعتبار هذا الحكم قد صدر من محكمة أجنبية في حدود إختصاصها.

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ق - جلسة ٢ / ٧ / ١٩٦٤)

٣٧ - شرط إعلان الخصوم على الوجه الصحيح هو مما يجب التحقق من توافره في الحكم الأجنبي قبل أن يصدر الأمر بتذييله بالصيغة التنفيذية. وذلك عملا بما تقرره المادة ٢/٤٩٣ من قانون المرافعات وإتفاقية تنفيذ الأحكام المعقودة بين دول الجامعة العربية بالمادة ٢ فقرة ب منها. وإذ كانت القاعدة الواردة بالمادة ٢٢ من القانون المدني تنص على أنه يسرى على جميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذي تجرى مباشرتها فيه - وكان إعلان الخصوم بالدعوى مما يدخل في نطاق هذه الإجراءات - وقد أعلن الطاعنون إعلاناً صحيحاً وفق الإجراءات التي رسمها قانون البلد الذي صدر في الحكم والتى لا تتعارض مع إعتبارات النظام العام في مصر، فإن النعى ببطلان إعلان الدعوى المطلوب تذييل حكمها بالصيغة التنفيذية يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٩ق - جلسة ٢ / ٧ / ١٩٦٤)

٣٨ - مفاد نص المادة ١/٢٩٣ من قانون المرافعات السابق أنه يشترط مضن ما يشترط لتنفيذ الحكم أو الأمر الأجنبي أن تكون المحكمة التي أصدرته مختصة بإصداره وأن تحديد هذا الإختصاص يكون وفقاً لقانون الدولة التى صدر فيها الحكم وأن العبرة في ذلك بقواعد الإختصاص القضائي الدولي دون تدخل من جانب المحكمة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي في قواعد الإختصاص الداخلي للتحقق من أن المحكمة التي أصدرته كانت مختصة نوعياً أو محلياً بالفصل في النزاع. وإذ كان شرط التحكيم الوارد بالعقد المبرم بين الطرفين لفض المنازعات التي تثار بينهما بشأنه - بفرض قيامه - لا يتعلق بقواعد الإختصاص القضائي الدولي ولا يؤثر في تطبيقها بإعتبار الحكم المطلوب تنفيذه صادراً من محكمة مختصة

دولياً بنظره وفقاً لقواعد الإختصاص الدولي في القانون السوداني فإن الحكم المطعون فيه الصادر بتنفيذ حكم محكمة الخرطوم العليا لا يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ق – جلسة ٦ / ٥ / ١٩٦٩)

(نقض رقم ٢ / ٧ / ١٩٦٤ السنة ١٥ ص٩٠٩)

(نقض ٢٦ / ٦ / ١٩٦٣ س١٤ ص٩١٣)

٣٩ – إذ نصت المادة ٣٢ من القانون المدني على أن " يسري على قواعد الإختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات " فقد أفادت خضوع قواعد المرافعات

لقانون القاضي وذلك بإعتبار أن القضاء وظيفة من وظائف الدولة يؤديها وفقاً لقواعد المرافعات المقررة في قانونها دون قواعد المرافعات في أي دولة أخرى وبإعتبار أن ولاية القضاء إقليمية بما يوجب أن تكون القواعد اللازمة لمباشرته هي الأخرى إقليمية. وإذ كانت قاعدة وجوب إشتمال الحكم على الأسباب التي بنيت عليه هي من قواعد المرافعات التي يخضع لقانون القاضي وهو – بالنسبة للحكم المطلوب تنفيذه في مصر والصادر من محكمة الخرطوم العليا – قانون جمهورية السودان وكان يبين من ذلك الحكم أنه وإن لم يشتمل على أسباب إلا أنه قابل للتنفيذ في جمهورية السودان ومن ثم يمكن إصدار الأمر بتنفيذه في مصر إذا إستوفيت باقي الشرائط الأخرى المقررة في هذا الخصوص. ولا يقدح في ذلك ما قضت به المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات السابق من وجوب إشتمال الأحكام على الأسباب التي بنيت عليها وإلا كانت باطلة ذلك أن الخطاب بهذا النص متعلق بالإحكام التي تصدر في مصر طالما أنه لم يثبت أن تبادل الأحكام بين الدولتين يتطلب المراجعة.

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ق – جلسة ٦ / ٥ / ١٩٦٩)

(نقض ٢٨/ ١ / ١٩٦٩ س٢٠ص١٧٦)

٤٠ – لما كان الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه صادراً من محكمة الخرطوم العليا فإنه لا يمكن أن ينص فيه على تنفيذه خارج الدولة الأخرى

المطلوب تنفيذ التحكم الأجنبي فيها. وإذ إتخذ المطعون عليه السبيل القانوني الذي رسمه قانون المرافعات للأمر بتنفيذ الحكم في الجمهورية العربية المتحدة فلا على الحكم المطلوب عليه إن هو أمر بتنفيذه ويكون النعي عليه بأن الحكم المطلوب الأمر بتنفيذه قد تضمن أن تنفيذه إنما يكون في جمهورية السودان، على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٣٥ق – جلسة ٦ / ٥ / ١٩٦٩)

٤١ – يسأل طالب التنفيذ أحكام القضاء المستعجل عند الحصول على قضاء في الموضوع بأن الحق لم يكن ف جاني طالب التنفيذ كما يسأل في حالة ما إذا كان الحكم المستعجل الذي نفذ بمقتضاه – قد ألغى في الإستئناف. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر وقضى بمسئولية الطاعنة عن تنفيذ الحكم المستعجل الذي تعجلته قبل الفصل في الإستئناف المرفوع عنه الدى قضى فيه بإلغاء الحكم المستأنف فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٦٧)

٤٢ – مفاد نص المادة السابعة من قانون الرافعات السابق والمادة ١٤ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها، مرتبطين أن المحضر الذي يباشر التنفيذ أو غيره ممن أجاز القانون أن يجرى التنفيذ الجبري بواسطتهم، إنما يقومون بذلك التنفيذ بناء على توجيه من الخصوم لهذه الإجراءات، فإذا ما عين الخصوم إجراءات التنفيذ التي يطلبون إتخاذها، إعتبر المحضر أو من يباشر إجراء التنفيذ الجبري ممن أجاز لهم القانون ذلك، وكلاء عن طالب التنفيذ الذي يسأل مسئولية مباشرة عن توجبه هذه الإجراءات فيما لو ترتب على ذلك الإضرار بالغير.

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٣٦ق – جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٧٠)

٤٣ – إنه وإن كان قرار لجنة الطعن المنصوص عليها في المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يعتبر وفقاً للمادتين ٥٣ ، ١٠١ من هذا القانون من القرارات الجائز تنفيذها مؤقتاً ولو طعن فيه أمام المحكمة

الإبتدائية، إلا أن تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتاً يجرى على مسئولية طالب التنفيذ لأن إباحة تنفيذها قبل أن تصبح نهائية هو مجرد رخصة للمحكوم له إن شاء إنتفع بها وإن شاء تربص حتى يجوز الحكم او القرار قوة الشئ المحكوم فيه، فإذا أختار إستعمال هذه الرخصة وأقدم على تنفيذه وهو يعلم أنه معرض للإلغاء إذا ما طعن فيه فإنه يتحمل مخاطر هذا التنفيذ فإذا ألغى الحكم أو القرار المنفذ به بناء على الطعن فيه وجب على طالب التنفيذ بعد أن ثبت أن الحق ليس فى جانبه أن يرد إلى خصمه جرى التنفيذ ضده ما يكون قد إستوفاه منه وأن يعيد الحال إلى ما كانت عليه قبل حصول التنفيذ، كما يلتزم بتعويض الضرر الذي لحق هذا الخصم من جراء ذلك التنفيذ وتبعا لذلك يرد إليه الثمار التي حرم منها. ويعتبر الخصم سئ النية في حكم المادتين ١/١٨٥ ، ٩٧٨ من القانون المدني منذ إعلانه بالطعن في الحكم أو القرار المنفذ به لأن هذا الإعلان يتضمن معنى التكلف للحائز بالحضور لسماع الحكم بإلغاء القرار أو الحكم المطعون فيه فيعتبر بمثابة إعلان للحائز بعيوب حيازته مما يزول به حسن نيته طبقاً للمادة ٩٦٦ من القانون المدني. ولما كانت مصلحة الضرائب قد أعلنت بالطعن في قرار لجنة الطعن قبل أن تباشر إجراءات التنفيذ الإداري على عقار المطعون ضده وأنه قضى في هذا الطعن بتخفيض الضريبة المستحقة على المطعون ضده فإنها تعتبر سيئة النية بالنسبة لما قبضته من ثمار ذلك العقار من تاريخ وضع يدها عليه بعد أن رسا مزاده عليها، وتلتزم لذلك بريعه عن المدة من تاريخ هذا الإستلام إلى تاريخ رده إلى المطعون ضده، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى هذه النتيجة فإنه لا يكون مخالفاً للقانون.

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٦٩)

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٧٦)

٤٤ – لئن كان مؤدى نص المادة ٢٦ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض – الواجبة التطبيق – أن نقض الحكم المطعون فيه ينبني عليه زواله وإعتباره كأن لم يكن وعودة الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض وعودة الخصوم إلى مراكزهم الأولى كذلك، وبالتالي إلغاء كل ما تم نفاذاً للحكم المنقوض من إجراءات وأعمال فيصح من ثم إسترداد ما كان الخصم قد قبضه أو تسلمه

من أموال عن طريق تنفيذ ذلك الحكم دون ما حاجة إلى تقاض جديد، فإن ذلك كله مشروط بما هو مقرر من ان حكم النقض كغيره من الأحكام القضائية في المسائل المدنية – لا يكون حجة إلا على من كان طرفاً في الخصومة حقيقة أو حكماً.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٩ق – جلسة ٤ / ٥ / ١٩٧٥)

٤٥ – إنه وإن كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ إعتبر رد ما دفع تنفيذاً للحكم الإبتدائي من قبيل الطلبات الجديدة التي لا يجوز قبولها في الإستئناف، لأن هذا الطلب يندرج في طلب رفض الدعوى وهو نتيجة لازمة للقضاء بإلغاء الحكم المستأنف، إلا أنه لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الحكم الإستئنافي الصادر بإلغاء الحكم الإبتدائي المشمول بالنفاذ المعجل ورفض الدعوى يكون بدوره قابلاً للتنفيذ الجبري لإزالة آثار تنفيذ الحكم الإبتدائي، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلب التعويض عن الفصل وبتعديل المبلغ المقضى به، فإنه يصلح بذاته سنداً تنفيذياً لإسترداد ما دفع زيادة عن هذا المبلغ، ومن ثم يضحى النعى على الحكم بهذا السبب غير منتج.

(الطعن رقم ٢٦ لسنة ٤٠ق – جلسة ٢٧/ ١٢ / ١٩٧٥)

٤٦ – أنه وأن كان المشرع قد أوجب في المادة السادسة من قانون المرافعات أن يتم الإعلان والتنفيذ بواسطة المحضرين وحددت المادة التاسعة البيانات التي يجب أن تشمل عليها الأوراق التي يقوم المحضرون بإعلانها وتولت المواد العاشرة والحادية عشر الثالثة عشرة تحديد إجراءات تسليم الإعلانات وكيفية تسليمها والأشخاص الذين تسلم اليهم إلا أنه عند تنظيمه للقواعد الخاصة بإجراءات التنفيذ الجبري في الفصل الثاني نمن البلب الأول من الكتاب الثاني من قانون المرافعات لم يضمن هذه القواعد وجوب إشتمال محاضر التنفيذ على البيانات التي إستلزمها في أوراق الإعلانات بموجب نص المادة التاسعة سالفة الذكر كما لم يستلزم إثبات المحضر متولي تنفيذ الأحكام تنفيذاً الأحكام تنفيذاً عينياً مباشراً للخطوات والإجراءات المنصوص عليها في المادتين ١٠، ١١ من قانون المرافعات مما مؤداه عدم وجوب إثبات هذه الخطوات وتلك الإجراءات بمحاضر الطرد والتسليم محل التداعي.

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٨ق – جلسة ١١ / ٢ / ١٩٨٢)

٤٧ – دعوى الحراسة القضائية إنما هي إجراء تحفضي مؤقت لا يمس موضوع الحق، فهي بذلك لا تعد من إجراءات التنفيذ ولا تقوم مقام التنبيه أو الحجز في قطع التقادم.

(الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٣٢ق – جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٦٦)

٤٨ – إذا كان طلب عدم نفاذ التصرف (الدعوى البوليصية) منصبا على التصرف بأكمله قرضاً ورهناً بإعتباره تصرفاً إجراه المدين إضرارا بالدائنين وأجابت المحكمة الدائن إلى طلبه فإن قضاءها في هذا الخصوص – فضلا عما يترتب عليه من إدخال الحق المتصرف فيه في الضمان العام للدائنين – من شأنه إخراج الدائن الذى تواطأ مع المدين إضراراً بباقي الدائنين من مجموع هؤلاء الدائنين فلا يشترك معهم في حصيلة الحق المتصرف فيه عند التنفيذ عليه وليس له أن يقتضى ما له من دين في ذمة مدينه إلا مما عسى أن يبقى من هذه الحصيلة بعد التنفيذ.

(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٣٠ق – جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٦٥)

٤٩ – يبين من مقارنة المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨٩ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإداري – وهي على ما أفصحت المذكرة الإيضاحية لهذا القانون مأخوذة من قانون المرافعات مع تعديلها بما يتفق والسرعة والضمان الواجب توافرهما في الحجوز الإدارية – بالمادتين ٤٨٠، ٥٣٧ من قانون المرافعات ، أن المشرع رأي ألا يكون وقف إجراءات البيع الإداري مترتباً على مجرد رفع المنازعة للقضاء كما هو الحال في إشكالات التنفيذ ودعوى الإسترداد فإشترط لقف هذه الإجراءات – في حالة عدم موافقة الجهة الحاجزة على وقفها – أن يقوم المتنازع بإيداع قيمة المطلوبات المحجوز من أجلها والمصرفات خزانة الجهة طالبة الحجز فإذا لم يقم بهذا الإيداع كان لهذا الجهة رغم رفع المنازعة أمام القضاء أن تمضى في إجراءات الحجز والبيع إلى نهايتها دون إنتظار الفصل في هذه المنازعات. ولكن ذلك لا يمنع المحاكم من نظر المنازعة ومباشرة جميع سلطاتها فيها طبقاً للقانون العام بما في ذلك الأمر بوقف إجراءات البيع إذا وجدت في أسباب المنازعة ما يبرره

إذ الخطاب في المادة ٢٧ سالفة الذكر بعدم وقف إجراءات الحجز والبيع ما لم يحصل الإيداع،موجه إلى الجهة الحاجزة وليس إلى المحاكم ذلك أن هذه المادة لم تنص على عدم جواز نظر المنازعة أمام المحاكم في حالة عدم الإيداع أو تقد من سلطة المحكمة عندما تنظر المنازعة في هذه الحالة فإذا أدرك حكم القاضي بوقف البيع الإجراءات قبل تمام البيع إمتنع على الجهة الحاجزة الإستمرار فيهما.

(الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٣٢ق – جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٦٦)

٥٠ – لا توجب المادة ٥٥٦ من قانون المرافعات على المحجوز لديه إيداع ما في ذمته خزانة المحكمة وإنما تجيز له ذلك إذا أراد أن يوفي به حتى يزول عنه قيد الحجز ويتفادى التنفيذ الجبري على أمواله.

(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣١ق – جلسة ١٨ / ١ / ١٩٦٨)

٥١ – المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات التي تنص على أنه لا يجوز للغير أن يؤدي المحكوم به ولا أن يجبر على أدائه إلا بعد إعلان المحكوم عليه بالعزم على هذا التنفيذ قبل وقوعه بثمانية أيام على الأقل، إنما قصد بها مصلحة المحجوز عليه توقياً له من أن يفاجأ بالتنفيذ على ما تحت يد الغير من أمواله دون علمه أو دون أن تتاح له الفرصة الكافية لمنعه مع إحتمال أن يكون له الحق في منعه ومن ثم فلا يستفيد من حكم هذه المادة الدائن الحاجز له الإحتجاج بعدم مراعاة المحجوز لديه لحكمها.

(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٣١ق – جلسة ١٨ / ١ / ١٩٦٨)

٥٢ – رفع الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين المفروضة عليهم – وذلك عملاً بالمادة الأولى من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مقتضاه أن ١٧٤٨ يعود إليه حق التقاضي يوم العمل به في ٢٤ مارس سنة ١٩٦٤ ولا يؤثر في ذلك ما تنص عليه مادته الثانية من أيلولة ملكية هذه الأموال والممتلكات إلى الدولة مقابل التعويض الإجمالي المقرر فيها ولاما تقرره المادة الأولى من القرار الجمهوري رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ من إستنزال جميع الديون من صافي قيمتها ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ١٥٠ لسنة١٩٦٤ إذ تحدد لمن كان خاضعاً للحراسة التعويض عن أمواله وممتلكاته وقت فرضها بمبلغ إجمالي قدره ثلاثون ألف جنيه ما لم

تكن اقل قيمة فإن لازم ذلك قيام صفة الطاعنة – المفروضة عليها الحراسة – في الدفاع عن حقها في عقارها محل التنفيذ حتى لا ينقص التعويض المستحق لها بإخراجه من قيمة التصفية.

(الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣١ق – جلسة ١ / ٢ / ١٩٦٦)

٥٣ – الأحكام العامة في التنفيذ الواردة في المواد٤٥٧ وما بعدها من قانون المرافعات تجيز التنفيذ الجبري بالأحكام القابلة للمعارضة أو الإستئناف إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه في القانون أو مأموراً به في الحكم كما تجيز التنفيذ بالعقود الرسمية والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون صفة السندات التنفيذية والدائن الذي يباشر إجراءات التنفيذ بموجب أحد هذه السندات مع إحتمال المنازعة في صحته وقابليته للإلغاء أو الإبطال إنما يعلق مصير التنفيذ على مصير السند ذاته، فإن ألغى السند أو بطل إمتنع المضي في التنفيذ وسقط ما يكون قد تم من إجراءاته ووجبت إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل مباشرته ولا يمنع من ذلك سقوط حق المدين في التمسك ببطلان ما تم من إجراءات بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع في الميعاد المحدد له بنص المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات لأنه بعد إلغاء السند التنفيذي أو إبطاله يصبح التنفيذ غير مستند إلى حق فتسقط للإعتراض على إجراءات بما في ذلك حكم رسو المزاد. إلا إذا تعلق بها – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – حق للغير بأن يكون العقار قد رسا مزاده على غير طالب التنفيذ أو يكون هناك دائنون أخرون أعلنوا المدين بتنبيه نزع الملكية أو دائنون من أرباب الديون المسجلة كانوا طرفاً في الإجراءات.

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٢١ق – جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٦٦)

٥٤ – تقضي المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ للسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري بأن تسري على الحجز الإداري جميع أحكام قانون المرافعات التي لا تتعارض مع أحكام ذلك القانون، ويشترط في الحق الذي يمكن إقتضاؤه جبراً وفقاً لأحكام المادتين ٤٥٧ ، ٤٥٩ من قانون المرافعات السابق المقابلتين للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ، أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وإذ كان تقدير توافر هذه الشروط هو مما يدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤها يقوم على أسباب سائغة، وكان يبين مما أورده الحكم أن محكمة الموضوع

في حدود سلطتها التقديرية إنتهت للأسباب السائغة التي أوردتها، إلى أن الحق المحجوز وفاء له متنازع في ترتبه في ذمة المطعون عليه الأول بالإضافة إلى أن قدره غير معين، وذلك بسبب عدم التحقق من عدم العمال الذي يستخدمهم ومقادير أجورهم ومدد عملهم، مما لا يتيسر معه معرفة المبالغ التي يلتزم بأدائها طبقاً لقانون التأمينات الإجتماعية ، وإذ كان الدين بهذه المثابة يعتبر غير محقق الوجود، وغير معين المقدار، فلا يجوز توقيع الحجز وفاء له. ولا محل بعد ذلك للتحدى بأن القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والقرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ١٩٥٩ تضمنا نصوصاً من شأنها أن تجعل دين الطاعنة – الهيئة العامة للتأمينات الإجتماعية – مستوفياً شروط توقيع الحجز. لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان المحجوز موضوع النزاع يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً.

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٥ق – جلسة ١٢ / ١ / ١٩٧٢)

٥٥ – مؤدى نص الفقرة الأولى من البند ثالثا من المادة ٩٠ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ ونص الفقرتين الثانية والثالثة أن البيوع التي يلزم إخطار مصلحة الضرائب عنها هي التي تقع جبراً على المنقول أو العقار، وتلك التى تقع إختياراً على العقار في مجال التنفيذ وهذه البيوع الإختيارية هي التي أشارت إليها المادتان ٧٢٢ ، ٧٢٣ من قانون المرافعات السابق ، يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٤٤ لسنة١٩٥٥ في صدد تعديل الفقرة الثالثة من المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة١٩٣٩ بقولها " أن المشرع وإن كان قد إستهدف بالنصوص القائمة حماية الخزانة العامة عند التنفيذ إلا أن جميعها لا تغني فتيلا إذا عمد الدائن العادي إلى التنفيذ على عقار مدينه ولم تكن مصلحة الضرائب قد قيدت حقوقها على العقار موضوع التنفيذ – لذلك جميعه رؤى كفالة لحماية حقوق مصلحة الضرائب أن يعد نص البند ثالثا من المادة ٩٠ بحيث يوجب على قلم كتاب محكمة التنفيذ إخبار مصلحة الضرائب بتاريخ بيع المنقولات أو العقارات المنصوص عليه في هذا البند بجعله قبل تاريخ البيع بخمسة عشر يوما على الأقل بدلا من عشرة أيام، لما تبين من ضيق الفترة مما جعلها عديمة الجدوى في المحافظة على حقوق الخزانة العامة، وهو ما يستفاد منه أن المشرع ضمن هذه المادة قواعد إستهدف بها حماية حقوق الخزانة العامة عند التنفيذ على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ

الأخرى المستحقة للحكومة أو على الملزمين بتوريدها للخزانة بحكم القانون، فلا تتسع هذه المادة لتشمل بيوع الأموال التي تتم بالمزاد العلني إختياراً بناء على طلب الأفراد في غير مجال التنفيذ، ولا يلزم بالتالي إخطار مصلحة الضرائب عنها.

(الطعن رقم ٥٥٦ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٢)

٥٦ – إذ كان المحكوم له بالتعويض قد حول إلى بنك مصر الحكم الذي صدر لمصلحته في القضية رقم ... جنح مستأنفة القاهرة قاضياً بإلزام .. (الطاعن) بأن يدفع له مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ، فقد إنتقل الحق المقضى له إلى البنك المحال إليه وإنتقل إليه أيضاً الحق في تنفيذ الحكم المحال، وقد قام البنك فعلاً – بصفته خلفاً خاصاً للمحكوم له – وعلى ما هو ثابت بالأوراق بإقتضاء مبلغ التعويض من المحكوم عليه ... لما كان هذا الأخير قد طعن بالنقض في حكم التعويض من الذكر في مواجهة خصمه المحكوم له بالتعويض، ولم يختصم – وما كان له أن يختصم – بنك مصر في هذا الطعن ، وكانت حوالة حكم التعويض وإقتضاء قيمته لا تجعل البنك ممثلاً في الخصومة التي قامت أمام محكمة النقض ، فإن الحكم الصادر فيها بنقض الحكم بالتعويض لا يكون حجة عليه لأنه لم يكن طرفاً في الطعن المشار إليه لا حقيقة لا حكماً ، ومن ثم فلا يصح التنفيذ ضده بحكم النقض لإسترداد ما كان قد قبضه – بإعتباره محالاً إليه – نفاذاً لحكم التعويض المنقوض ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بهذا النظر ، وكان النزاع في هذه الدعوى لا يثور حول حق الطاعن في إسترداد ما دفعه لبنك مصر (المطعون عليه) نفاذاً لحكم التعويض ، وإنما يثور حول ما إذا كان الحكم بنقض حكم التعويض يصلح أداة للتنفيذ به قبل ذلك البنك ، فإن إستناد الطاعن إلى قواعد حوالة الحق والى أحقية الطاعن في إسترداد ما دفعه يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٩ق – جلسة ٤ / ٥ / ١٩٧٥)

٥٧ – من المقرر سواء أثناء سريان قانون المرافعات القديم أو عملاً بالمادة ٦١٦ من قانون المرافعات السابق ، أنه ينبني على تسجيل تنبيه نزع الملكية ، ألا يحتج بتصرف المدين أو الحائز في وجه من قصد القانون حمايتهم من أثره ، وهم الدائنون الذين تعلق حقهم بالتنفيذ ، والراسي عليه

المزاد بإعتباره خلفا لهم. وقد رتبت الماد ٥٤٠ من قانون المرافعات القديم على تسجيل حكم نزع الملكية حفظ تسجيل تنبيه نزع الملكية من السقوط ، ومن ثم فلا يجوز الإحتجاج على البنك الراسى عليه الزاد بالتصرف الصادر من مدينه. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بسقوط تسجيل تنبيه نزع الملكية الموجه من البنك ، رغم حفظه بتسجيل حكم نزع الملكية إستناداً إلى أن حكم مرسي المزاد لم يسجله البنك إلا في ١٤ / ٤ / ١٩٥٩ بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية الموجه من المطعون عليه الأول عن ذات العقار في ٢٢ / ٣ / ١٩٥٤، وحاج البنك الراسي عليه المزاد بالتصرف الصادر من المدين بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية وبإجراءات التنفيذ المتخذة – من المطعون عليه الأول – ضد من صدر له هذا التصرف رغم إنتقال ملكية العين موضوع النزاع للبنك الطاعن بتسجيل حكم مرسى المزاد ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٧١)

٥٨ – إذا قضى ببطلان الإعلان المتضمن أخبار المدين بإيداع قائمة شروط البيع ، فإنه يترتب على ذلك أن التأشير على هامش تسجيل التنبيه بهذا الإخبار الباطل يعتبر كأن لم يكن ، ذلك أن التأشير الذي عنته المادة ٢/٦١٥ مرافعات والذي من شأنه لو تم في الميعادان يعصم تسجيل تنبيه نزع الملكية من السقوط ، هو التأشير بإخبار صحيح إذ به وحده يتحقق مراد الشارع من مضى إجراءات التنفيذ على العقار إلى غايتها من بيع العقار المحجوز بعد تصفية المنازعات المتعلقة بها.

(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٠)

٥٩ – تقضى المادة ٦١٦ من قانون المرافعات السابق –الذي إتخذت إجراءات التنفيذ في ظله – بأن تصرف المدين أو الحائز في العقار لا ينفذ في حق الحاجزين ولو كانوا دائنين عاديين ولا في حق الراسى عليه المزاد إذا كان التصرف قد حصل شهره بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية. مما مفاده – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – القانون قد جعل العبرة في نفاذ التصرف الصادر من المدين أو عدم نفاذه في حق الحاجزين عموما والراسى عليه المزاد هي بشهر التصرف أو عدم شهره قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ، فإذا شهر التصرف قبل تسجيل التنبيه كان ناقذاً في حق هؤلاء أما إذا لم

يشهر إلا بعد تسجيل التنبيه لم يشهر على الإطلاق فإنه لا يسري في حقهم ولو كان ثابت التاريخ قبل تسجيل التنبيه وبذلك يكون تسجيل التنبيه هو الحد الفاصل بين التصرفات التي تنفذ في حق الدائنين وبين تلك التي لا تنفذ في حقهم أياً كان الشخص الذي يصدر منه التصرف مديناً كان أو حائزاً ودون تفرقة بين الحاجزين دائنين عاديين كانوا أو من أصحاب الحقوق المقيدة ن ذلك أن ما أشترطه القانون المشار إليه لنفاذ التصرف في حق الدائن العادي الحاجز من أن يكون هذا التصرف مشهراً قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية إنما قصد به إلى مخالفة ما كان يجرى عليه القضاء في ظل قانون المرافعات السابق عليه من الإكتفاء بالنسبة لهذا الدائن بثبوت تاريخ التصرف قبل تسجيل التنبيه.

(الطعن رقم ١٦١ لسنة ٣٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٤)

٦٠ – إذا كان قانون المرافعات – السابق – الذي يحكم واقعة الدعوى قد إعتبر التصرف الذي لم يشهر قبل تسجيل التنبيه غير نافذ في حق الحاجز، فإن صدور حكم بصحة هذا التصرف لا يكون من شأنه نفاذ التصرف المذكور مادام هذا الحكم لم يشهر قبل تسجيل التنبيه أو يؤشر بمنطوقه في هامش تسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة بصحة هذا التصرف إذا كانت قد سجلت قبل تسجيل التنبيه ، إذ أن الحكم بصحة هذا التصرف إذا كانت قد سجلت قبل تسجيل التنبيه ، إذ أن الحكم بصحة ونفاذ العقد هو قضاء بإنعقاده صحيحاً ونافذاً بين طرفيه ولكنه لا يعطى لأي منهما مزية في المفاضلة مع حق سابق مشهر كالحق المترتب للحاجز على تسجيل التنبيه، وعلى ذلك فلا يصح لمن لم يسجل عقد شرائه للعقار أن يحتج بعقده على نازع الملكية إستناداً إلى القول بأنه ما دام البيع حجة على البائع فهو حجة على دائنه العادي المعتبر خلفاً عاماً، ولما كان الثابت من تقريرات الحكم الإبتدائي والحكم المطعون فيه أن عقد شراء الطاعنة للمنزل الذي تستند إليه فيدعواها – بثبوت ملكيتها له – لم يشهر كما لم يشهر الحكم الصادر بصحته ونفاذه ، فإن الحكم لمطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم قبول دعواها على ان هذا التصرف لا ينفذ في حق الدائن نازع الملكية لعدم شهره قبل تسجيل نزع الملكية فإنه يكون قد طبق القانون في هذا الخصوص تطبيقاً صحيحاً.

(الطعن رقم ١٦١ لسنة ٣٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٤)

المادة (٦١)

٦١ – إن القانون نظم للمدين معارضة مستقلة عن دعوى نزع الملكية برفعها لمحكمة مختصة بينها له في المادة ٥٤٨ مرافعات ، فإن رفعها لها بطريق الإستعجال في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لإعلان التنبيه كان على قاضي نزع الملكية وقف إجراءات التنفيذ حتى تفصل هي فيها ويصبح الحكم إنتهائياً أما إذا رفعها بالطريق العادي بعد فوات الخمسة عشر يوما كان وقف الإجراءات جوازياً، وكان الحكم الذي يصدر في المعارضة هو الذي يمكن ان يؤثر في إجراءات التنفيذ ، إما بمنع السير فيها بتاتاً ، وإما بتحديد حق الدائن فيما يمكنه أن يستولى عليه عند التوزيع. والقانون لم يحدد لقبول هذه الدعوى العادية ميعاداً ما فالمدين على حقه فيها حتى يصدر حكم مرسى المزاد على الأقل. والحائز للعقار المطلوب نزع ملكيته لا تنقض حقوقه عن حقوق المدين في هذا الشأن ، بل هو أولى منه في أن يكون له الحق في الإعتراض على إجراءات التنفيذ في كل آن ، وبخاصة إذا كان وجه إعتراض على الإجراءات قائماً على عيب يتعلق بقدر ما يصح إلزامه به من الدين على نسبة ما يجوزه من العقار المرهون في علاقته مع حائز آخر لبعض آخر من هذا العقار، لأن حقه في ذلك يجب أن يبقى له حتى بعد مرسى المزاد.

(الطعن رقم ٣١ لسنة ١ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٣١)

٦٢ – إن الظاهر من نصوص المواد ٥٣٩ ، ٥٤٨ وما بعدها من قانون المرافعات أنه إذا رفع المدين معارضة في التنبيه بنزع الملكية ، وكانت معارضته واقفة للتنفيذ. ثم حكم برفضها، فلا يجوز للدائن ان يطلب نزع الملكية قبل مضى خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان الحكم إذا كان إنتهائياً أو من تاريخ إنقضاء ميعاد إستئنافه إذا كان إبتدئياً ، وميعاد طلب نزع الملكية هو ستون يوما تمضى من إنتهاء الخمسة عشر يوما المذكورة .

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ٨ق جلسة ١٩ / ١ / ١٩٣٩)

٦٣ – متى كان قد حكم ببطلان التنازل الصادر من المطعون عليهم إلى اخر عن دينهم المنفذ به قبل تنبيه نزع الملكية المعلن منهم للطاعنين ، وكان للحكم المذكور حجيته على الطاعنين لصدوره في دعوى كان مورثهما طرفاً فيها ، فإن مقتضى هذا الحكم أن يعود الوضع إلى ما كان عليه قبل حصول

التنازل ويعتبر المطعون عليهم هم وحدهم أصحاب الحق في المطالبة بالدين وإتخاذ إجراءات التنفيذ ضد المدينين ، وبالتالي يكون تنبيه نزع الملكية الموجه منهم إلى الطاعنين صحيحاً ومنتجاً لأثره في قطع تقادم الفوائد.

(الطعن رقم ١٢١ لسنة ٢٩ق – جلسة ٥ / ٣ / ١٩٦٤)

٦٤ – تقضى المادة ٥٤٠ من قانون المرافعات القديم بسقوط تسجيل تنبيه نزع الملكية بكل أثاره إذا لم يتبعه تسجيل حكم نزع الملكية في ميعاد مائة وستين يوما ، ويؤشر قلم الكتاب من تلقاء نفسه بحصول هذا السقوط على هامش التنبيه. ومؤدى ذلك أنه يتعين على الدائن طالب التنفيذ تجديد تسجيل التنبيه كلما أوشك التسجيل الأول على السقوط بإنقضاء هذا الميعاد.

(الطعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٣ق – جلسة ٣ / ١ / ١٩٦٧)

٦٥ – نص المادة ١/٦١٦ مرافعات الذي يقرر عدم نفاذ تصرف المدين الحاصل بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية في حق الدائن الحاجز الذي تعلق حقه بالتنفيذ على العقار هو نص عام وغير معلق على توفر الغش أو سوء النية من جانب المتصرف إليه إذ رتب المشرع هذا الأثر بصفة مطلقة على مجرد شهر التصرف بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية ، وعلى ذلك فإنه إذا كانت الشهادة السلبية الصادرة من مكتب الشهر العقاري بناء على طلب المتصرف إليه تنطبق على العقار موضوع النزاع فإن الخطأ فيها وإن جاز أن يترتب عليه مسائلة الموظف المتسبب في ذلك إلا إنه ليس من شأنه أن يهدر حق مباشر إجراءات نزع الملكية الذي سجل تنبيه نزع الملكية قبل تسجيل عقد المشترى في الإحتجاج بأثار تسجيل بالتنبيه لأن المناط ف عدم النفاذ ينحصر في تأخر شهر التصرف وكونه مسبوقاً بتسجيل التنبيه بصرف النظر عن أي إعتبار آخر.

(الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٧ / ١٠ / ١٩٦٧)

٦٦ – الحائز في التنفيذ العقاري هو من إكتسب ملكية عقار مرهون أو حقاً عينياً عليه بموجب سند مسجل سابق فى تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية ودون أن يكون مسئولاً شخصياً عن الدين المضمون بالرهن، ولا يكفى أن يستند مدعى هذه الصفة في ملكيته للمباني المتخذ بشأنها إجراءات التنفيذ إلى عقود عرفية غير مسجلة ليس من شأنها أن تنقل الملكية.

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ٣٣ق - جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٦٦)

٦٧ - مفاد نص المادة ١٠٦٠/٢ من القانون المدني والمادة ٦٢٦/١ من قانون المرافعات السابق، أن الحائز في التنفيذ العقاري هو من إكتسب ملكية عقار مرهون أو حقاً عينياً عليه يجوز رهنه وذلك بموجب سند مسجل سابق في تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون أن يكون مسئولاً شخصياً عن الدين المضمون وأن إنذار الحائز وما يترب على الإنذار وعدمه لا شأن له - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا بالنسبة للدائن المرتهن أو الدائن صاحب حق الإختصاص الذي حكمه حكم المرتهن ، بما له من حق تتبع العقار في أي يد يكون ، أما الدائن العادي ففكرة الحيازة الواجب إنذار صاحبها منتفية بالنسبة له تماما. ذلك أنه متى كان المدين قد تصرف في العقار تصرفاً شهر قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية، فإن التصرف ينفذ في حق هذا الدائن العادي ، ولا يجوز له وهو لا يملك حقاً عينياً على العقار المذكور يحتج به على من تنتقل إليه الملكية ، أن يتخذ إجراءات التنفيذ على ذلك العقار الذي خرج من ملكية مدينه.

(الطعن رقم ١١٥ لسنة ٣٦ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٧٠)

٦٨ - إجراءات الحجز والبيع الإداريين يحكمها القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، في شأن الحجز الإداري وقد حدد قانون الحجز الإداري في المادة ٤٠ منه وما بعدها إجراءات التنفيذ على العقار. وحدد الأشخاص الذين يعلنون بها ويصبحون بالتالي طرفاً فيها، ولما كان مشترى العقار من المدين بعقد غير مسجل ليس من بين هؤلاء فإن طلب الطاعن - المشتري - إبطال الإجراءات في هذه الحالة لن يحقق له إلا مصلحة مادية لا تكفي لقبول الدعوى. ما دامت لا تستند إلى حق يحميه القانون، ولا يجدي الطاعن تمسكه بأن المصلحة المحتملة تكفى إذا كان الغرض من الطلب الإحتياط لدفع ضرر محدق ، لأن هذا النعي بدوره يفترض قيام حق تدعو الضرورة إلى حمايته.

(الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٣٥ق - جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٠)

٦٩ - مؤدى نص المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري أن المنازعات الواردة بها هي التي ترفع أثناء إجراءات

الحجز، وقبل إتمام البيع أما الدعاوى التى ترفع بأحقية المدعـــى للعقــار أو المنقول الذي تم بيعه وببطلان إجراءات التنفيذ فلا ينطبق عليها ذلك النــص ويتعين الرجوع بشأنها إلى أحكام قانون المرافعات عملاً بالمـــادة ٧٥ مــن القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥.

(الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٠)

٧٠ – المقرر في فقه قانون المرافعات أن المشـــرع يقصــد بدعــوى الإستحقاق التي تندرج في عموم نص المادة ٤٨٢ مرافعات، الذي يقضـــى بأن " جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ يحكم فيها علـــى وجــه الســرعة " الدعوى التي ترفع من الغير أثناء إجراءات التنفيذ ويطلب فيها بطلان هــذه الإجراءات مع إستحقاق العقار المحجوز عليه كله أو بعضه، أما الدعـــوى التي ترفع من الغير بعد إنتهاء إجراءات التنفيذ وبعد رسو المـــزاد فتعتـبر دعوى ملكية عادية تنظر بالطريق العادي ويعمل في شأنها بالقواعد الخاصة بالدعاوى العادية ويكون إستئناف الحكم الصـادر فيــه طبقـاً للمـادة ٤٠٥ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بعريضة تــودع قلـم كتاب المحكمة المختصة بنظره وليس بتكليف بالحضور.

(الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٠)

٧١ – ما ذكره المدين فى تقرير إعتراضه على قائمة شروط البيـــع – من صدور حكم قضائي ببطلان إعلان ورقة الأخبار وأن على طالب البيـــع أن يتخذ إجراءات التنفيذ من أول إجراء وأشار إلى المادة ٦١٥ مرافعـــات – يتضمن طلب الحكم بسقوط تسجيل التنبيه للتأشير على هامشه بالإخبار بعــد الميعاد عملاً بنص المادة ٦١٥ مرافعات، مما لا يصح معه القول بأن الحكم المطعون فيه قد قضى بما لم يطلبه المدين، كما ينتفى معه سقوط حق المدين في التمسك بسقوط تسجيل التنبيه لعدم إبدائه في إعتراضه على قائمة شروط البيع.

(الطعن رقم ٤٩٠ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٢/ ١ / ١٩٧٠)

٧٢ – المنازعة في تخلف شرط من الشروط الموضوعية لصحة التنفيذ، هي كون جزء من العقار المنفذ عليه مملوكا للمدين المنفذ ضده، تعتبر لهذا المثابة من أوجه البطلان التي يجوز إبداؤها بطريق الإعتراض على قائمـــة

شروط البيع ، ومن حق المدين أن يتمسك بها وتؤدى إن صحت إلى إلغاء إجراءات التنفيذ بالنسبة لهذا الجزء من العقار الذي خرج من ملكية المدين وإستمراره بالنسبة للجزء الباقي.

(الطعن رقم ١١٢٥ لسنة ٣٦ق – جلسة ١٩٧٠/٤/٢٨)

٧٣ – أوجبت المادة ٤١٧ من قانون المرافعات على قلم الكتاب إخبار ذوى الشأن ممن ورد ذكرهم بها ومنهم المدين إيداع قائمة شروط البيع إلا أن المادة ٤٢٠ من القانون المذكور لم ترتب البطلان جزاء على مخالفة هذا الإجراء ، وإنما يكون الجزاء هو عدم جواز الإحتجاج بإجراءات التنفيذ على من لم يحصل إخباره ويكون له إبداء ما يشاء من الطلبات والملاحظات أمام قاضى البيوع دون أن يتقيد بالميعاد المبين في المادة ٤٢٢ من قانون المرافعات وهو ثلاثة أيام قبل الجلسة المحددة لنظر الإعتراضات ، وبالتالي فإن طلبه وقف الإجراءات بناء على عدم إخبار أحد ممن أوجب القانون إخبارهم بإيداع قائمة شروط البيع لا يكون من حالات الوقف الحتمي بل هو من حالات الوقف الجوزى التى تترك لقاضى الموضوع تقدير مدى جدية أسبابه فيأمر بوقف البيع إذا بدا له أن الطلب جدي أو برفض الوقف أو يأمر بالإستمرار في إجراءات التنفيذ إذا ظهرت له عدم جديته، ويكون الحكم برفض طلب وقف الإجراءات لهذا السبب غير جائز إستئنافه طبقاً للمادة ١/٤٥١ من قانون المرافعات سواء صدر قبل صدور حكم إيقاع البيع أو إقترن بصدوره.

(الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٤٢ق – جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٨)

٧٤ – إذ كان الثابت في الدعوى أنه بعد أن قضى في ٢٢ / ١١ / ١٩٧٠ بتأجيل البيع تأسيساً على بطلان إخبار الطاعن –المدين – بإيداع قائمة شروط البيع حضر الطاعن بجلسة ١ /٧ / ١ / ١٩٧١ التى حددت للبيع بناء على طلب المطعون عليهم ، ثم أجل البيع لجلسة ٧ / ٣ / ١٩٧١ وبها حضر الطاعن أيضاً وطلب إيقاف البيع إلى أن يقضى في دعوى بطلان الإجراءات إلى أقامها بصفة أصلية ، فكان يتعين عليه وهو لم يخبر بإيداع قائمة شروط البيع وحضر بالجلسات أن يبدي منازعته المتعلقة ببطلان الإجراءات أمام قاضى البيوع إلى ما قبل صدور حكم إيقاع البيع، وإذ لم يبد أي إعتراض على صحة الإجراءات وأصدر قاضى البيع حكمه برفض طلب

وقف الإجراءات فإنه يكون قد أعمل سلطته الجوازية ويكون قضاؤه غير قابل للإستئناف.

(الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٤٢ق – جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٨)

٧٥ – الحكم الصادر في الإعتراض على شروط البيع – المؤسس على أوجه بطلان موضوعية – بالرفض وأيا كان وجه الرأي في تمثيل المعترض للورثة لا يتعدى إليهم وأنما أمره – وهو قضاء في الموضوع قاطع – أن يحوز قبل المعترض وحده قوة الأمر المقضى فلا يملك أن يعود إلى الملكية إلا على من التي فصل فيها فيؤسس عليها الدعوى المنظورة وهي دعوى الإستحقاق ، وإذ إعتد الحكم المطعون فيه بحجية حكم الإعتراض لا على المعترض وحده بل على غيره من الطاعنين أيضاً فإنه يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ١٩٧٨)

٧٦ – من المقرر أن القاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينتصب خصماً عن باقي الورثة فيستفيدون مما يبديه من دفاع مؤثر فى الحق المدعى به قد تكون صحيحة ويمكن الأخذ بها لو أن الوارث كان قد خاصم أو خوصم طالبا الحكم للتركة نفسها بكل حقها أو مطلوباً في مواجهته الحكم على التركة نفسها بكل ما عليها وإذ كان أحد الطاعن قد إعترض ف حيه على قائمة شروط البيع بأوجه بطلان موضوعية منها ملكيته وإخوته بطريق الميراث للأرض المنفذ عليها ولم يشر في إعتراضه إلى صفته في تمثيل التركة أو إلى إستغراقه وإخوته كل الإرث مما لا يسعف في القول بنيابته في الإعتراض عن التركة كلها فلا ينتصب بالتالي خصماً عن باقي الورثة في إبدائه.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ١٩٧٨)

٧٧ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة وفقاً لنصوص المواد ٦٤٢ ، ٦٤٧ من قانون المرافعات السابق وهو الواجب تطبيقه أنه إذا كانت الإعتراضات على قائمة شروط البيع مؤسسة على أوجه بطلان موضوعية رخص للمحكمة في أن تحيلها إلى المحكمة المختصة مع الإستمرار في

التنفيذ أو تفصل في موضوعها وترتب على فصلها ما تأمر به من الإستمرار في التنفيذ أو وقفه مما مؤداه إن هي فصلت قطعت وإكتسب فصلها – متى صار نهائياً – قوة الأمر المقضى بما يمنع من العودة إلى مسائلة الفصل بين الخصوم أنفسهم في دعوى لاحقة.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ١٩٧٨)

٧٨ – إذ كان الواقع في الدعوى إنذار الطاعنين كحائزين للأرض التي تلقوا عن المدين ملكيتها وإخبارهم بإيداع قائمة شروط البيع مما يسلكهم طرفاً في إجراءات التنفيذ وإن يقوم نزاعهم على تخلف شرط من شروط صحة التنفيذ وهو كون العقار مملوكا للمدين أو مثقلاً بحق إمتياز يسرى عليهم مما يعتبر من أوجه البطلان التي تودب المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات السابق إيداءها بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وترتب على عدم إتباع هذا الطريق سقوط الحق في التمسك بالبطلان سواء كان أساسه عيبا في الشكل أو في الموضوع وكان المشرع بذلك قد أوجد طريقاً خاصاً لرفع إلا على من منازعات التنفيذ على العقار وهو أمر وفقاً لما جرى به قضاء هذه المحكمة متعلق بنظام الإجراءات الأساسية في التقاضي فإن الخروج وطوح هذه المنازعات على القضاء بدعوى مبتداه يمس قاعدة النظام العام التي لم تكن خافية عناصرها فيما طالع محكمة الموضوع من طبيعة الدعوى – وهي دعوى إستحقاق فرعية – ومن صفات الطاعنين وهم أطراف في التنفيذ حائزون مما يقوم به السبب المبطل للحكم إذ قضى في دعوى لا يجوز نظرها ولا يقبل رفعها ولمحكمة النقض أن تثير هذا من تلقاء نفسها وإن لم يثره الخصوم وأن يحكم بما يقتضيه قيامه.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣ / ٥ / ١٩٧٨)

٧٩ – إذ كان الإعتراض ينطوي على تخلف شرط من الشروط الموضوعية لصحة التنفيذ هو كون العقار المنفذ عليه مملوكاً للمدين المنفذ ضده لخروجه من ملكه في تاريخ سابق على تاريخ تنبيه نزع الملكية الذي إتخذته المستانف ضدها الأولى أساساً لإجراءات التنفيذ على مدينها فإن المنازعة بهذا المثابة تعتبر من أوجه البطلان التي يجوز إبداؤها بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وتؤدى إلى إلغاء إجراءات التنفيذ على العقار.

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٤٦ق – جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٩)

٨٠ – من حق الدائن – الذي حصل على سند تنفيذي بدينه – أن يباشر التنفيذ على جميع أموال مدينه أو على جميع عناصر تركته بعد وفاته لأن ديون المورث تتعلق بتركته لا بذمة ورثته فلا تنقسم عليهم ، كما أن التركة لا تخلص لهم إلا بعد سداد ديونه إعمالاً لمبدأ أن لا تركة إلا بعد سداد الديون ، وللمدين الذي يجرى التنفيذ على عقارته أن يطلب هو أو ورثته من بعده – طبقاً لنص المادة ٧١٧ من قانون المرافعات – وبطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وقف إجراءات التنفيذ على عقار أو أكثر من العقارات المبينة في تنبيه نزع الملكية إذا ثبت أو أثبتوا أن قيمة العقار الذي تظل الإجراءات مستمرة بالنسبة له تكفى للوفاء بحقوق الدائنين الحاجزين أو الذي صاروا طرفاً فيها وفقاً لأحكام المادة ٤١٧ من ذات القانون، كما له ولهم بداء هذا الطلب المتقدم إذا طرأت ظروف تبرره في أية حالة تكون عليها الإجراءات – إلى ما قبل إعتماد العطاء ، وإذا لم يبد حتى ذلك الوقت سقط حقه وحقهم فيه ويمتنع عليه وعليهم – تبعاً لذلك – رفع دعوى أصيلة يطلب بطلان إجراءات التنفيذ على هذا الأساس ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان مرسى المزاد الصادر في الدعوى ٢١٨ لسنة إلا على من ١٩٦٩ بيوع منوف بالنسبة للنصيب العيني للمطعون ضدهم الستة الأولى في تركة مورثهم المدين بالرغم من أن الدائن مورث الطاعنين كان يباشر التنفيذ على عقارات التركة بالباقي من دينه ولم يستعمل المطعون ضدهم الستة الأول حقهم في طلب وقف إجراءات التنفيذ بالنسبة لبعض عقارات التركة حتى حكم بإيقاع البيع في الدعوى المذكورة فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٤٦ق – جلسة ٢٠ / ٦ / ١٩٧٩)

٨١ – مفاد نصوص المواد ٤١٤ ، ٤١٥ ، ٤٢٠ ، ٤٢٤ مرافعات أن الملاحظات على شروط البيع وأوجه البطلان في الإجراءات وفي صحة التنفيذ يجب إبداؤها بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وإلا سقط الحق في التمسك بها ، وأن المدين متى كان طرفاً في إجراءات التنفيذ لا يجوز له رفع دعوى أصلية ببطلان هذه الإجراءات.

(الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٤٩ق – جلسة ٢٠/ ١٢ / ١٩٧٩)

٨٢ – إذ كان الطاعن – المدين – لم ينازع في أن التنفيذ قد تم بناء على سند تنفيذي هو الحكم الصادر بالدين وإقتصر على المنازعة في التنفيذ بمصاريف الدعوى الصادر بها الحكم المشار إليه والمنفذ به إذ لم يتم تقديرها وفقاً للقانون فهي منازعة في صحة التنفيذ بالنسبة لجزء من المبلغ المنفذ به لا يسوغ للطاعن – وهو المدين الذي كان طرفاً في إجراءات التنفيذ – وقد فوت على نفسه طريق الإعتراض على قائمة شروط البيع الذي رسمه القانون أن يلجأ إلى الإعتراض عليها بطريق رفع الدعوى المبتدأة ببطلان الإجراءات.

(الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٤٩ق – جلسة ٢٠/ ١٢ / ١٩٧٩)

٨٣ – الإعتراض على قائمة شروط البيع لا يعد من إجراءات التنفيذ على العقار فهو وإن تعلق بها إلا أن الإعتراض خصومة مستقلة عنها تخضع فيما لم يرد بشأن نص خاص بالإجراءات والقواعد العامة ومنها قواعد سريان قانون المرافعات من حيث الزمان المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية من القانون القائم ولا يخضع لحكم المادة الثالثة من قانون الإصدار والتي تنص على أن إجراءات التنفيذ على العقار يستمر السير فيها طبقاً لأحكام القانون القديم حتى ولو كان قد صدر فيها حكم برسو المزاد في ظله لأن المقصود بإجراءات التنفيذ في تطبيق هذه المادة هي تلك الإجراءات التي تتبع في التنفيذ على العقار ولا تنصرف إلى منازعة التنفيذ أو طلب البطلان الذي يدفع به أثناء إتخاذ إجراءات التنفيذ إذ لهذه المنازعات إلا على من كيان خاص تستقل به في إجراءات نزع الملكية فتسري إذن على دعوى الإعتراض القاعدة العامة في شأن سريان قانون المرافعات من حيث الزمان.

(الطعن رقم ٨٣٨ للسنة ٤٣ق جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٨٢)

٨٤ – أوجه البطلان في الإجراءات التي أجاز المشرع إبداءها بطريق الإعتراض وفقاً للمادة ٤٢٢ من قانون المرافعات والمقابلة للمادة ٦٤٢ من قانون المرافعات الملغى هي كافة اوجه البطلان سواء تعلقت بعيب شكلي أم بعيب موضوعي ولما كان يشترط لإجراء التنفيذ الجبري أن يكون الدين

المنفذ به محقق الوجود حال الأداء معين المقدار وفقاً للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات فإن الإدعاء بإنقضاء الدين الذي يجري التنفيذ إقتضاءاً له يعد من اوجه البطلان التي يجوز إبداؤها بطريق الإعتراض على القائمة سواء كان سبب الإنقضاء هو الوفاء أم السقوط بالتقادم ذلك لأن المنازعة التي تقوم بشأن الدين المنفذ به تعتبر وعلى ما جرى بالمذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الملغى تعليقاً على المادة ٦٤٢ منه من أوجه البطلان المنصوص عليها في تلك المادة بإعتبار ذلك مما يمس الشروط الموضوعية لصحة التنفيذ.

(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٤٣ق جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٨٢)

٨٥ – القاعدة في سريان قانون المرافعات طبقاً لما تنص عليه المادة الأولى من قانون المرافعات هي أنها تسري على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها وذلك فيما عدا القوانين التي نصت عليها هذه المادة وليس بينها الإجراءات الخاصة بإبداء الإعتراض على قائمة شروط البيع أو التدخل فيها وترتيباً على ذلك فأنه وأن كانت قائمة شروط البيع . قد أودعت أثناء العمل بقانون الرافعات السابقة إلا أنه طالما أن الإعتراضات التى أبديت عليها لم يكن قد فصل فيها حتى أدركها قانون المرافعات الحالي فإن أحكام هذا القانون الأخير تكون هي الواجبة التطبيق بأثر فوري ولا محل للتحدي بأي إجراءات إيداع القائمة بدأت في ظل العمل بالقانون السابق ذلك أن القوانين المنظمة لأصول التداعي والترافع والحكم هي في عمومها قوانين منظمة لمراكز قانونية خاضعة بطبيعتها للتعديل والتغيير من جانب المشرع.

(الطعن رقم ٨٣٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٨٢)

٩٣ – إذا كان مناط الفصل في الخصومة الإستئنافية ما إذا كان حكم القانون الصحيح في خصوصية هذه الدعوى – هو وفق البيع أو السير فيه ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالسير في إجراءات المزايدة مع تنقيص إلا على من خمس الثمن تباعاً إذا لم يتقدم مشتر وليس العشر، فإن خطأ الحكم في هذا الخصوص يكون وارداً فيما يعتبر زائداً عن حاجته وعلى قاضى البيوع أن يلتزم حكم القانون في قدر تنقيص الثمن فإن خطاب الشارع

موجه له إذ هو الذي يجري البيع ولم يكن ثمة من منازعة بين الخصوم في شأن قدر التنقيص بما كان يستلزم الإبداء فيه من محكمة الإستئناف على صورة أو أخرى.

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٢٤ق – جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٥٦)

٨٧ – إذ كانت المحكمة لم تثبت بمحضر جلسة إيقاع البيع أن المزايدة قد بدأت بمناداة المحضر على الثمن الأساسي والمصاريف، فإن إجراءات الزايدة تكون قد تمت على خالف القانون، ولا يكفى أن يثبت الحكم أن هذه الإجراءات قد إستوفيت وفق القانون بل يتعين عليه بيان الإجراءات التى أتبعت.

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٠ق – جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٠)

٨٨ – إذ كان حكم إيقاع البيع ليس حكماً بالمعني المفهوم للأحكام الفاصلة في الخصومات وإنما هو محضر يحرره القاضى بإستيفاء الإجراء – والبيانات التي يتطلبها القانون فإن هذا الحكم يعتبر باطلاً إذا تبين وجود عيب في إجراءات المزايدة أو كانت هذه الإجراءات قد تمت على خلاف ما نص عليه القانون لأن صحة الحكم المذكور تفترض صحة إجراءات المزايدة ، فإذا كانت باطلة بطل الحكم بالتبعية.

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٠ق – جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٠)

٨٩ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحكم الصادر برسو المزاد ليس حكماً بالمعني المفهوم للأحكام الفاصلة في الخصومات وإنما هو عقد بيع ينعقد بين مالك العقار المنفذ عليه وبين المشتري الذي تم إيقاع البيع عليه ومن ثم فإنه يترتب على صدور حكم مرسى المزاد وتسجيله الآثار التي تترتب على عقد البيع الإختياري.

(الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٨١)

٩٠ – مفاد نص الفقرة الأولى في كل من المادتين ٣٤٧ ، ٤٤٦ مرافعات أن المزايدة في البيوع العقارية يتعين أن يبدأ بأن ينادى المحضر على الثمن الأساسي الذي ذكره مباشر الإجراءات في قائمة شروط البيع إلا

المادة (٦١)

إذا كان قد تعدل – بحكم من الإعتراض على قائمة شروط البيع يحدد ثمناً أكبر أو أقل – فينادى المحضر على الثمن المعدل كما ينادى مصاريف إجراءات التنفيذ على العقار بما فيها مقابل أتعاب المحاماه والتى يقوم قاضى التنفيذ بتقديرها في الجلسة قبل إفتتاح المزايدة ، ثم يتم البيع بحكم – يأخذ الشكل العادي للأحكام القضائية ويصدر حكم القاضى على من رسا عليه المزاد مشتملاً على صورة من قائمة شروط وإعلان عنه وصورة من محضر جلسة البيع وأمر للمدين أو الحائز أو الكفيل العيني بتسليم العقار لمن حكم بإيقاع البيع عليه.

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٥٠ق نقض ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٠)

٩١ – إعفاء الراسي عليه المزاد من إيداع الثمن مراعاة لمقدار دينه ومرتبته إنما هو إعفاء من إيداع الثمن خزانة المحكمة وليس إعفاءاً نهائياً من الإلتزام به بناء على المقاصة مع دين الراسي عليه المزاد الذي روعى مقداره ومرتبته ولا تكون التصفية النهائية لما قد يبقى في ذمته من الثمن او إنقضاء إلتزامه به مقابل كل دينه أو بعضه إلا بعد إتمام إجراءات التوزيع وصدور قائمته النهائية ومن ثم فلا يمنع هذا الإعفاء من الشروع في التوزيع قبل إيداع الثمن خزانة المحكمة ويكون التوزيع حينئذ بأوامر صرف واجبة التنفيذ على الراسى عليه المزاد طبقاً لما تقضى به المادة ٧٥٩ من قانون المرافعات فإذا إمتنع عن الدفع أعيد البيع على مسئوليته بإعتباره متخلفاً.

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٣٣ق – جلسة ٢٩ / ٢/ ١٩٦٨)

٩٢ – ألزمت المادة ٦٦٩ من قانون المرافعات الراسي المزاد الأول بأن يودع حال إنعقاد الجلسة علاوة على عشر الثمن الذي رسا به المزاد المصاريف ورسوم التسجيل ومبلغاً لحساب مصاريف النشر المنصوص عليه في المادة ٦٧٢ من القانون المذكور وألزمت المادة ٦٧٤ للمدين وللحائز حتى اليوم المحدد للمزايدة الثانية إيداع الديون ولا فوائد والمصاريف التي للدائن مباشر التنفيذ والدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم والدائنين المقيدة حقوقهم أو دفعها لهم فعلا ووفاء ما صرفه مقرر الزيادة بالعشر في إجراءات التقرير بها ومتى تم ذلك تعين على قاضى البيوع إلغاء حكم مرسى المزاد وشطب إجراءات المزايدة. والمقصود بالمصاريف المشار إليها في تلك المادة هي

المادة (٦١)

المصاريف التي أنفقها الدائنون أصحاب الشأن في إجراءات التنفيذ وهي بعينها المصاريف التى ألزمت المادة ٦٧٤ مقرر الزيادة بإيداعها.

(الطعن رقم ٤٧٣ لسنة ٣٤ق جلسة ٧ / ١١ / ١٩٦٨)

٩٣ – عدل المشرع عما كانت تنص عليه المادة ٥٨٠ من قانون المرافعات الملغي من تكليف المقرر بالزيادة بإعلان التقرير بها لذوى الشأن ورفع عن كاهل المقر بالزيادة هذا التكليف وألقاه – وفقاً لنص المادة ٦٧٩ مرافعات – على عاتق قلم الكتاب. وذلك للتقليل من إحتمال التقصير في إجراء التبليغ. ولم يرتب المشرع جزاء على عدم حصول التبليغ لأحد ذوى الشأن المذكور في تلك المادة أو حصوله بعد الميعاد المحدد فيها مكتفياً بما أوجبه في المادة ٦٨٢ بالنسبة للراسي عليه المزاد من وجوب التحقق قبل إجراء المزايدة الجديدة من أن التقرير بالزيادة قد بلغ إليه وذلك تقديراً من المشرع لأهمية هذا التبليغ بالنسبة للراسي عليه المزاد لما يترتب على التقرير بالزيادة من فسخ شرائه وزوال جميع الآثار المترتبة على رسو المزاد الأول.

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٥ / ٤ / ١٩٦٨)

٩٤ – النص على البطلان في المادة ٦٨١ من قانون المرافعات مقصور على مخالفة أي حكم من الأحكام المنصوص عليها فيها سواء ما تعلق منها بوجوب الإعلان عن البيع الثاني أو بإجراء هذا الإعلان في ميعاد معين أو تضمين الإعلانات بيانات خاصة أو كيفية إجراء هذا الإعلان. ولا يسري هذا البطلان على مخالفة حكم المادة ٦٧٩ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٥ / ٤ / ١٩٦٨)

٩٥ – تنص المادة ٦٧٤ من قانون المرافعات على أن لكل شخص ليس ممنوعاً من المزايدة أن يقرر بالزيادة على الثمن بشرط ألا تقل هذه الزيادة عن عشر الثمن. وعبارة هذه المادة من العموم والإطلاق بحيث تشمل الدائن مباشر الإجراءات متى كان غير ممنوع من المزايدة بمقتضى مانع من الموانع المنصوص عليها في المادة ٦٦٧ من قانون المرافعات فكما يجوز له أن يزايد في جلسة البيع يجوز له أيضاً التقرير بزيادة العشر. ولا يعتبر هذا الدائن بائعا للمشترى الذي رسا عليه المزاد حتى يمتنع عليه التعرض له إنما

هو مجرد طالب للبيع فقط. ولا يمنعه من زيادة العشر حضوره في المزايدة الأولى وأنه لم يزايد فيها أو كون هذه المزايدة قد جرت بناء على طلبه لأنه علاوة على أن هذا الطلب أمر يحتمه القانون لإمكان إجراء المزايدة وبغير الطلب أو طلب المدين أو الحائز أو الحائز أو أي دائن آخر أصبح طرفاً في الإجراءات يكون البيع باطلاً وفقاً للمادة ٦٦٢ من قانون المرافعات ومن ثم فلا يفيد هذا الطلب قبول صاحبه رسو المزاد بالثمن الذي رسا به أو تنازله عن حقه في زيادة العشر عل هذا الثمن علاوة على هذا فإن الحكمة من التصريح بهذه الزيادة وهي الوصول إلى رفع ثمن العقار لأي أقصى حد ممكن مراعاة لمصلحة المدين ودائنيه على السواء تقضى أن تتاح هذه الزيادة لكل شخص ليس ممنوعاً من المزايدة بمانع قانوني بما في ذلك الدائن مباشر الإجراءات وبخاصة أن له مصلحة محققة في رفع ثمن العقار.

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٣٤ق – جلسة ٢٥ / ٤ / ١٩٦٨)

٩٦ – لئن صح أن الإتفاق على عدم التقرير بزيادة العشر مخالف للنظام العام بالنسبة للبيوع الجبرية التى نظمتها نصوص قانون المرافعات، إلا أنه لا يجرى على البيوع الإختيارية التي يجريها البائع بطريق المزاد ولا يفرض فيها القانون نظام الزيادة بالعشر، وإنما يرجع وضع هذا الشرط في قائمة المزاد إلى محض إختيار البائع وإرادته تحقيقاً لما يراه من صالحه الخاص، وإذا كان ذلك ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن البيع الذي رسا مزاده على المطعون ضده لم يكن بيعاً جبرياً تم تحت إشراف القضاء إنما كان بيعا إختيارياً فإن الحكم المطعون فيه الصادر بإحالة الدعوى إلى التحقيق – إذ إنتهى إلى أن الإتفاق على عدم التقرير بهذه الزيادة يعتبر مخالفاً لقاعدة أمرة من قواعد النظام العام – مما يجوز معه الإثبات بالبينة ، يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٤٧٥ لسنة ٤٠ق – جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٧٥)

٩٧ – قبول طلب بطلان الإجراءات – في التنفيذ العقاري – يتوقف على قبول طلب إستحقاق العقار. وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب الأخير لصورية عقد البيع الصادر لمورث الطاعنين، فإنه ينبني على ذلك إنتفاء صفة الحائز عنه وعدم أحقيته في طلب بطلان الإجراءات .

(الطعن رقم ٣٤ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٧١)

٩٨ – تدخل الطاعنة الأولى كمشترية لجزء من الأطيان موضوع التنفيذ . لا يمنعها من أن تعترض على الإجراءات التى إتخذت ضدها على قدر آخر من الأطيان – في ذات الدعوى– بوصفها مدينة ، إذ هو لا يفيد أنها نزلت عن حقها في الطعن على هذه الإجراءات.

(الطعن رقم ٣٧١ لسنة ٣٩ق – جلسة ٢٢ / ١٠ / ١٩٧٤)

٩٩ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الغش يبطل التصرفات وأنه يجوز للمدين طلب بطلان إجراءات التنفيذ بدعوى أصلية إذا كان الحكم بإيقاع البيع مبنياً على الغش، إلا أنه لما كان هذا الدفاع – بأن مباشر الإجراءات تعمد الغش بعدم تقديم شهادة رسمية ببيان الضريبة العقارية على العقار محل التنفيذ مخالفاً نص المادة ٤١٥/١ مرافعات – يخالطه واقع يجب طرحه على محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع ببطلان الإجراءات للغش ومن ثم فلا يجوز له التعدي بذلك أمام محكمة النقض لأول مرة.

(الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٤٦ق – جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٧٩)

١٠٠ – لئن كان لا يجوز للمدين رفع دعوى أصلية ببطلان إجراءات التنفيذ بما في ذلك مرسى المزاد إذا ما تعلق بذلك حق للغير، إلا أن شرط ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون المدين طرفاً في إجراءات التنفيذ، فإذا لم يكن طرفاً فيها بأن لم يعلن بها فإنه يعتبر حينئذ من الغير بالنسبة لتلك الإجراءات يكون له في هذه الحال أن يتمسك بالعيب في الإجراءات بما في ذلك مرسى المزاد بطريق الدعوى الأصلية.

(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٨ق – جلسة ٢٧/ ١٢ / ١٩٧٥)

١٠١ – مفاد نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أن الملكية في المواد العقارية تنقل بالتسجيل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير. وإذ كان الثابت في الدعوى أن مورث الطاعنة باع مساحة من الأطيان الزراعية إلى مورث المطعون عليهم عدا الأولى ،

المادة (٦١)

ولعدم سداد باقي الثمن إتخذ البائع إجراءات التنفيذ العقاري بالنسبة لقدر من هذه الأطيان ، وكانت ملكية الأطيان المذكورة قد إنتقلت إلى المشترى – وهو مدين مصلحة الضرائب – بتسجيل عقد البيع، فمكون ثمنها المودع من الراسي عليهم المزاد حقاً خالصاً لهذا المشترى المدين، ويجوز للمصلحة بما لها من حق إمتياز عام على أموال مدينها أن تستوفى حقها من الثمن المذكور بالأولية على سائر الديون الممتازة ومن بينها باقي الثمن المستحق للطاعنة ، ولا يغير من ذلك قول الطاعن إنه لو كان مورثها قد إستعمل حقه في الفسخ لعد وفاء المشترى بباقي الثمن لعادت إليه الأطيان المنزوعة ملكيتها غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب أو سواها من دائني المشترى ، ذلك أن المركز القانوني للطاعنة قد تحدد بسلوك مورثها طريق التنفيذ العقاري ، ولا يجوز لها التحدى بحقوقها المترتبة على طلب الفسخ.

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٧٢)

١٠٢ – مفاد نص المادة ٧٦٤ من قانون المرافعات السابق – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يجب أن يتوافر لدى قاضى التوزيع جميع المستندات التى يبنى عليها القائمة المؤقتة ، كما أنه يجب أن تكون تلك المستندات مودعة عقب صدور القائمة المذكورة حتى يتمكن الدائنون من الإطلاع عليها والمناقضة في الطلب الذي يستند إليها إذا ما تراءى لهم ذلك.

(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٧٢)

١٠٣ – إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى سقوط حق الدائن مباشر إجراءات التنفيذ العقاري في الإشتراك في إجراءات التوزيع إستناداً إلى أنه لم يقدم في الميعاد الأوراق المؤيدة لطلبه، مع أن هذه الأوراق كانت أمام قاضى التوزيع عند إعداد قائمة التوزيع المؤقتة ، كما ثبت وجودها ضمن أوراق المناقضة في قائمة التوزيع المؤقتة أمام المحكمة الإبتدائية بما يترتب عليه إمكان الإطلاع على هذه الأوراق وتحقيق الغاية التى إبتغاها المشرع من تقديمها والإطلاع عليها فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٧٢)

المادة (٦١)

١٠٤ – لا محل لتحدى الطاعنة بأن لورثة المدين أموالاً أخرى – للتنفيذ عليها – تفى بدين مصلحة الضرائب ، ذلك أن للدائن الحق في التنفيذ على أموال مدينه جميعها، ولا فرق في ذلك بين مال وآخر إلا ما كان منها غير جائز حجزه.

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٧٢)

١٠٥ – مؤدى نص الفقرة الأولى من البند ثالثاً من المادة ٩٠ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ ونص الفقرتين الثانية والثالثة أن البيوع التى يلزم إخطار مصلحة الضرائب عنها هي التي تقع جبارا على المنقول أو العقار ، وتلك التى تقع إختياراً على العقار في مجال التنفيذ وهذه البيوع الإختيارية هي التي أشارت إليها المادتان ٧٢٢ ، ٧٢٣ من قانون المرافعات السابق ، يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٧٢٢ ، ٧٢٣ من قانون المرافعات السابق، يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ في صدد تعديل الفقرة الثالثة من المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بقولها " أن المشرع وإن كان قد إستهدف بالنصوص القائمة حماية حقوق الخزانة العامة عند التنفيذ إلا أن جمعيها لا تغنى فتيلا إذا عمد الدائن العادي إلى التنفيذ على عقار مدينه ولم تكن مصلحة الضرائب قد قيدت حقوقها علىالعقار موضوع التنفيذ.. لذلك جميعه رؤى كفالة لحماية حقوق مصلحة الضرائب أن يعدل نص البند الثاني المادة ٩٠ بحيث يوجب على قلم كتاب محكمة التنفيذ إخبار مصلحة الضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول بإيداع قائمة شروط البيع في خلال الخمسة عشر يوما التالية للايداع وكذلك رؤى تعديل ميعاد إخطار مصلحة الضرائب بتاريخ بيع المنقولات أو العقارات المنصوص عليه في هذا البند بجعله قبل تاريخ البيع بخمسة عشر يوما على الأقل بدلا من عشرة أيام ، لما تبين من ضيق الفترة مما جعلها عديمة الجدوى في المحافظة على حقوق الخزانة العامة، وهو ما يستفاد منه أن المشرع ضمن هذه المادة قواعد إستهدف بها حماية حقوق الخزانة العامة عند التنفيذ على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة أو على الملزمين بتوريدها للخزانة بحكم القانون ، فلا تتسع هذه المادة لتشمل بيوع الأموال التى تتم بالمزاد العلني إختياراً بناء على طلب الأفراد في غير مجال التنفيذ، ولا يلزم بالتالي إخطار مصلحة الضرائب عنها.

(الطعن رقم ٥٥٦ لسنة ٣٤ق - جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٧٢)

١٠٦ - أقام المشرع في الفقرة الأولى من المادة ٩٢٣ من القانون المدني قرينة مفادها أن ما يوجد على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت يعتبر من عمل صاحب الأرض ومملوكاً له ، وأجاز في فقرتها الثانية للأجنبي أن يقيم الدليل على أنه هو الذي أقام المنشآت على نفقته أو ان هناك إتفاقاً بينه وبين صاحب الأرض يخوله إقامة المنشآت وتملكها ، بيد أنه إذا كان يند تخويله إقامة المنشآت هو عقد البيع فإن ملكيتها لا تنتقل إلى المشترى الباني بمجرد إبرام عقد البيع وإنما بشهره ، ذلك أن البيع في المشهر وإن كان يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشترى حيازته والإنتفاع به. غلا أنه لا يترتب عليه تملك المشترى لما يقيمه على الأرض المبيعة ، لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقاً لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري إلا بشهر سنده، أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الإلتصاق، فإذا باع الأرض لمشتر ثان سبق إلى شهر عقده تملك هذا الأخير البناء بالإلتصاق، ويصبح كل ما للمشترى الأول الباني الذي لم يشهر عقده -إذا لم يختر نزع المنشآت بوصفه بانياً حسن النية - هو أن يطالب المشترى الثاني بأقل القيمتين قيمة المواد وأجره العمل أو قيمة ما زاد في ثمن الأرض بسبب البناء ، لما كان ذلك وكان سند المطعون ضده الثانى فى إقامة البناء مثار النزاع هو عقدة بيع غير مشهر صادر إليه من المطعون ضدها الثالثة وقد خلت الأوراق مما يفيد إشتماله على إتفاق طرفيه على تملك المطعون ضده الثاني لما يقيمه من مبان أو يحدد مصيرها، مما ينبني عليه تملك الشركة البائعة لها بحكم الإلتصاق وإنتقال ملكيتها إلى المطعون ضده الأول تبعاً لملكية الأرض مشتراه بموجب عقد البيع المشهر، وبالتالي فلا يسوغ لدائني المطعون ضده الثاني التنفيذ على البناء لأنه لم يكن قط مملوكاً له ، ولا يعدو العقد المبرم بينه وبين المطعون ضده الأول بشأن البناء - وإن سمياه عقد بيع - أن يكون إتفاقاً على أداء ما يستحقه المطعون ضده الثاني قبل مالك الأرض إعمالاً لحكم المادة ٩٢٥ من القانون المدني بوصفه بانياً حسن النية.

(الطعن رقم ٨٠ لسنة ٤٥ - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٧٩)

١٠٧ - لما كانت شركة التضامن لها شخصية مستقلة عن أشخاص الشركاء فيها ومن مقتضى هذه الشخصية أن يكون للشركة وجود مستقل عن

الشركاء ، وأن تكون أموالها مستقلة عن أموالهم وتعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم، كما تخرج حصة الشريك فى الشركة عن ملكه وتصبح مملوكة للشركة ولا يكون له إلا مجرد حق في نسبة معينة من الأرباح ، ولا يجوز لدائنيه أن يحجزوا على شئ من أموال الشركة حتى ولو كان مدينه هو الذي قدمه إليها كحصة في رأسمالها. وإذ كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده الرابع لم يقدم ما يدل على أن الشركة المعقودة بينه وبين الطاعن قد حددت أرباحاً ومكان هذه الأرباح كما لم يرشد عن أي مال ظاهر يعادل دين الشركة الدائنة المملوكة للمطعون ضدهما الأول والثاني فإن ما يثيره الطاعن في سبب النعى حول عدم توافر شروط الإعسار لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً لا يقبل أمام هذه المحكمة.

(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٤١ق – جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٧٥)

١٠٨ – نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني ينقل منفعة المبيع إلى المشترى في وقت تمام العقد كأثر لإلتزام البائع بتسليم المبيع للمشترى سواء كان المبيع منقولاً أو عقاراً ويستوي في بيع العقار أن يكون البيع مسجلاً أو غير مسجل فيمتلك المشترى ثمرات المبيع وثماره، ولزوم ذلك عدم صحة الحجز الذي أوقعته مصلحة الضرائب بتاريخ ٢١ / ٦ / ١٩٦٧ بعد وفاة المورث – البائع – في ١ / ١ / ١٩٦٧ وهو التاريخ المتفق عليه لتملك المطعون ضده الأول لثمار المبيع بإعتبارا، ذلك الحجز قد ورد على مال غير مملوك للمدين.

(الطعن رقم ٦ لسنة ٤٥ق – جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٧٨)

١٠٩ – تنص المادة ٣١٦ مرافعات على " أن للدائن أن يوقع الحجز التحفظي على منقولات مدنيه في الأحوال الآتية – ١ – .... ٢ – في كل حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه " والمقصود بالضمان العام الذي للدائن على أموال مدينه أما الخشية فهي الخوف من فقدان الدائن لهذا الضمان بسبب ظروف محددة وعبء إثبات ذلك يقع على عاتق الدائن .

(الطعن رقم ٨٠٦ لسنة ٤٥ق – جلسة ٦ / ٤ / ١٩٧٨)

١١٠ – مفاد نص الفقرتين الثانية والثانية من المادة ٣٢٠ من قانون المرافعات بشأن الحجز التحفظي على المنقولات ، أنه يجب إعلان

المحجوز. ومحضر الحجز خلال ثمانية أيام من توقيعه ، كما أنه يجب رفع الدعوى بصحة الحجز خلال تلك المدة إن كان موقعا بأمر من قاضي التنفيذ.

(الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٤٥ق – جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٨١)

١١١ – الغاية من توقيع الحجز التحفظي هو التنفيذ على الأموال المحجوز عليها بغية إقتضاء الدين المطالب به ، وإذ كانت محكمة الموضوع عند نظر الدعوى الموضوعية بالمطالبة بمبلغ الدين الذي توقع الحجز التحفظي من أجله، قد تبين لها قيام المدين (المطعون ضده) بسداد الدين بأكمله على دفعات بعضها سابق على تاريخ الحجز التحفظي والبعض الآخر لاحق عليه، وخصلت إلى القضاء برفض دعوى المطالبة بالدين ، فإن لازم ذلك وأثره هو القضاء بإلغاء أمر الحجز التحفظي المتظلم منه.

(الطعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٤٨ق – جلسة ١١ / ٣ / ١٩٨٢)

١١٢ – من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه لا يقبل طعن لا يحقق للطاعن سوى مصلحة نظرية ، كما يشترط في حجز المنقول لدى المدين أن يكون المال المحجوز مملوكاً للمدين ، وهذا الحجز يتأثر بما يتأثر به حق المدين في ملكية المحجوز من أسباب الإبطال أو الفسخ أو الإلغاء. إذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائي والمستندات المقدمة بملف الطعن من المطعون عليه الأول (المؤجر) والمؤمن عليها من محكمة الإستئناف بنظرها ، أن المطعون عليه الأول ، وقبل توقيع الحجز على المحل التجاري ، كان قد أقام على باقي المطعون عليهم (مستأجري المحل والمتنازل إليه عنه) الدعوى رقم ... بطلب إخلائهم من العين المؤجرة وحكم له بطلباته وتأيد الحك إستئنافياً بتسلم العين المذكورة ، وإذ سقط الحجز الذي وقعه الطاعن (وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب) بفسخ الإجارة ، فلن تعود عليه مصلحة من نقض الحكم المطعون فيه ، ولن يستطيع التنفيذ على هذا الحق بعد زواله، ومن ثم يكون دفع النيابة العامة بعدم قبول الطعن في محله.

(الطعن رقم ١١٧٠ لسنة ٤٩ق – جلسة ٢ / ٦ / ١٩٨١)

١٢٢ – التعرض للموضوع عند نظر التظلم من أمر الحجز غير جائز ، وإذ كان الدفع بالتقادم من صميم التعرض للموضوع فإن إلتفات الحكم

المطعون فيه عنه تأسيساً على أن مجاله عند نظر الموضوع يكـــون متفقـاً وصحيح القانون.

(الطعن رقم ٨٠٦ لسنة ٤٥ق – جلسة ٦ / ٤ / ١٩٧٨)

١١٤ – مؤدى الفقرة الثالثة من المادة ٣٢٠ من قانون المرافعات ، أنـه في الأحوال التي يوقع فيها الحجز بأمر من قاضي التنفيذ يجب على الحـاجز رفع دعوى الحجز وفقاً للقواعد العامة لرفع الدعاوى خلال ثمانية أيام مـــن إجراء الحجز وإلا إعتبر كأن لم يكن، وبذلك عدل المشـــرع – وعلـــى مـا أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية – الحكم الذي كان وارداً في المادة ٦٠ مـن قانون المرافعات السابق تعديلاً إقتضاه الإتجاه لإعتبار الدعـــوى مرفوعـة بإيداع صحيفتها قلم الكتاب فلم يستلزم تضمين إعلان المحجوز عليه بـالحجز تكليفه بالحضور لسماع الحكم بصحة الحجز ، إكتفاء بإلزام الحـاجز برفـع دعوى صحة الحجز بالطرق المعتادة في الميعاد المحدد لإعلانه المحجـــوز عليه بمحضر الحجز.

(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٤٣ق – جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٧٨)

١١٥ – إذ كان البين من ملف الدعويين الإبتدائية والإستئنافية المرفقيـن بالطعن أن الشركة الحاجزة – المطعون عليها – لم تقم برفع دعواها بثبـوت الحق بصحيفة مودعة قلم الكتاب ، بل طرحتها على المحكمة فى الجلسة التى حددها القاضى الأمر فى أمر الحجز – دون موجب – والتي تضمنها إعـلان الطاعن المحجوز عليه بالحجز ، وكان تحديد الجلسة في أمر الحجز علـــى النحو السالف لا يجزئ عن وجوب إتباع السبيل الذي إستنه القانون لإتصـال المحكمة بالدعوى، فإن تنكب المطعون عليها هذا الريق متجافية حكم المـادة ٦٣ من قانون المرافعات من شأنه أن تضحى دعواها غـــير مقبولـة ، وإذ خالف الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قـــد أخطأ في تطبيق القانون.

(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٤٣ق – جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٧٨)

١١٦ – مؤدى نص المادة ٨٥٨ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ، أن القانون أعطى للدائن ثمانية أيام تاليـة لتوقيع الحجز وحكم عليه أن يقدم خلال هـذا الميعـاد طلـب أمـر الأداء،

مصحوباً بطلب صحة الحجز بإعتبار أن ثبوت الحق في ذمة المدين شــرط لصحة الحجز بموجبه، ولا يوجد ما يمنع من صدور الأمر في طلــب الأداء لثبوت الحق فيه ، ورفض طلب صحة الحجز لعيب في إجراءاته ، يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٨٥٨ مرافعات من أن إصــدار أمــر الأداء لا يمنع إلا في حالة التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق.

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٧١)

١١٧ – تقضى المادة العاشرة مــن القــانون رقــم ٥٥ لســنة ١٩٥٩ بإختصاص جهة القضاء الإداري بالمنازعات المتعلقة بــالعقود الإداريــة ، سواء أكانت المنازعات موضوعية أو من المسائل المستعجلة. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون حين قضى بإختصاصه بنظر النزاع وبعد الإعتداد بالحجز الإداري على أساس أن سنده لا يعتــبر إداريــاً، ولا يجوز توقيع الحجز بمقتضاه، وأن إجراء الحجز مشوب ببطــلان جوهــري يخرجه عن كونه حجزاً إدارياً ويعتبر عملاً مادياً. وكانت المادة الثانية مــن القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تجيز الطعن بــالنقض فــي أحكــام المحــاكم الإبتدائية بهيئة إستئنافية – فيما لو خالفت قواعد الإختصاص الولائي ، فــإن الطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه يكون جائزاً.

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧١)

١١٨ – إذا كانت الدعوى التى أقامتها المطعون ضدها الأولى بطلـــب رفع الحجز المتوقع من الطاعن وفاء للمبلغ الوارد بعقده الرسمي هي منازعة في صحة الحجز طرحت على قاضى التنفيذ محصورة فــي هــذا النطــاق، وإنتهى الحكم المطعون فيه صحيحاً إلى أن العقد الرسمي قد إنحسرت عنــه القوة التنفيذية ، فقضى برفع الحجز دون أن يرى أن الحكم بذلك يتوقف على الفصل في أمر آخر، فلا يعيبه إن لم يفصل في أحقية الطاعن لباقي دينــه أو يعين المحكمة التي تختص بنظر النزاع الموضوعي إذ أن ذلك يخرج عــن نطاق المنازعة التنفيذية وهي صحة الحجز.

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٣٩ق – جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٥)

١١٩ – تقضى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون المدني بســريان قانون الدولة التي تم فيها العقد عند إختلاف الموطن ما لم يتفق المتعاقدان أو

المادة (٦١)

يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه ، وتنص المادة ٢٢ من هذا القانون على أنه يسري على قواعد الإختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات وإذ كان الثابت من الأوراق أن وثائق التأمين قد أبرمت في مصر وأن المستأنف وهو المدين المحجوز عليه مصري الجنسية وأن الدعوى الماثلة دعوى بطلان حجز ما للمدين لدى الغير موقع في مصر على أموال موجودة فيها فإن القانون المصري يكون هو الواجب التطبيق علاوة على أن المحاكم المصرية تكون هي المختصة وحدها بنظر دعوى البطلان والطلبات الموضوعية المرتبطة بها.

(الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٣٩ق - جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٥)

١٢٠ – من آثار توقيع حجز ما للمدين لدى الغير طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٢٩ من قانون الحجز الإداري نهى المحجوز لديه عن الوفاء بما في ذمته للمحجوز عليه، لما كان ذلك ، فإن وفاء الشركة الطاعنة – المجوز لديها – المحجوز عليه بمبالغ وثائق التأمين لاتحاج به مصلحة الضرائب الحاجزة.

(الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٣٩ق - جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٥)

١٢١ – نصت المادة ١٢ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ على أن تنفذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية وفقا لما هو مقرر في لائحة الإجراءات الواجب إتباعها في تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة في ١٤ أبريل سنة ١٩٠٧ " وقد جاء بمذكرته الإيضاحية أن الطريق الإداري الذي تجيز اللائحة تنفيذ الأحكام به أيسر للمتقاضين ويكفل سرعة التنفيذ مما يتلاءم مع طبيعة الحقوق المتعلقة بالأحوال الشخصية . وقد نظمت اللائحة المشار إليها في المادة ١٩ منها الإجراءات التى تتبع في تنفيذ الأحكام الشرعية إذا كان المحكوم عليه مستخدما في الحكومة فنصت على أنه " إذا كان المدين المحكوم عليه مستخدماً في الحكومة أو من أرباب المعاشات يجوز توقيع الحجز على الجز الجائز حجزه من ماهيته أو معاشه في الأحوال المنصوص عليها في القانون ويجب على الدائن في هذه الحالة أن يقدم للمصلحة التابع لها المستخدم طلباً على الإستمارة الخاصة بذلك ويشتمل الطلب على أسم ولقب وصناعة ومحل إقامة كل من الطالب والمدين وكذلك

المادة (٦١)

مقدار المبالغ المستحقة بالضبط إلى تاريخ الطلب ويقف بالطلب نسخة الحكم المقتضى التنفيذ بموجبها وصورة منه (إذا كان لم يسبق إعلانــه) ويعلن الحكم للمستخدم بإفادة من المصلحة يبين فيها في الوقت نفسه الحجز الــذي وقع والمبلغ الذي إنبني عيه الحجز وكذلك مقدار المبلغ المحجوز عليه وتدفع المبالغ المحجوزة عند حلول مواعيد إستحقاقها للدائن بموجب إيصال يحــرر على ظهر السند " وتختلف إجراءات هذا الحجز عن إجــراءات حجــز مــا للمدين لدى الغير المنصوص عليها في المواد من ٣٢٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي تقابلها المواد ٥٤٣ إلى ٥٧٦ من قانون المرافعــات السابق التى تم الإجراء في ظله ، والتى يحصل الحجز وفقاً لــها بموجــب ورقة من أوراق المحضرين تعلن إلى المحجوز لديه ويتم الوفاء فيه بالإيداع في خزانة المحكمة. وإذ كانت المادة ٥٧٤ من قانون المرافعات الســابق – التى وردت بين المواد المنظمة لإجراءات حجز ما للمدين لدى الغير – قــد جعلت مبدأ الثلاث سنوات المقررة لسقوط الحجز الواقع تحــت يــد إحــدى المصالح الحكومية هو تاريخ إعلان الحجز لها أو تــاريخ إيــداع المبــالغ المحجوز عليها خزانة المحكمة. وكان أي من هذين الإجراءين لا وجود لــه في إجراءات الحجز المنصوص عليها في المادة ١٩ من اللائحة، كما أن هذا الحجز بحسب الدين الذي يوقع عليه وطبيعته الدورية المتجددة – بإعتبــاره مرتباً شهرياً – وما يقتضيه نظام الوفاء فيه من أن يتقــدم الدائــن الحــاجز شهرياً للجهة الحكومية المحجوز لديها لقبض النفقة المحجوز من اجلها وهــو ما تحقق معه الغاية التى توخاها المشرع في المادة ٥٧٤ من إشتراطه تجديد الحجز أو إعلان المحجوز لديه بإستبقاء الحجز كتعبير عن رغبته في التمسك بإستمراره، فإن يتجافي بحسب طبيعته وإجراءاته وما توخاه الشارع فيه مــن التيسير على المتقاضين مع تطبيق حكم المادة ٥٧٤ من قــانون المرافعــات السابق والتى تقابلها المادة ٣٦٠ من قانون المرافعــات المدنيــة والتجاريــة المعمول به.

(الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ١ / ٣ / ١٩٧٨)

١٢٢ – تجيز المادة ٣٤٣ من قانون المرافعات الحكم على المحجــوز لديه بالمبلغ المحجوز من أجله إذا لم يقرر بما في ذمته طبقاً للقــانون ، وإذ كانت محكمة الإستئناف – على ما يبين من الحكم المطعون فيه – قــد رأت تحقيقاً لدفاع الطاعن من أنه لم يكن مديناً للمطعون عليه الثاني وقت توقيــع الحجز، ندب خبير لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم إلا أن الطاعن لــم

يقدم للخبير ما لديه من مستندات ، فاستخلصت المحكمة من ذلك عجزه عن إثبات دفعه في هذا الخصوص وقضت – على ما سلف البيان – بإلزامه بالدين بناء على ما ثبت لديها من قيام تلك المديونية ، لما كان ذلك وكان هذا الرأي الذي إنتهت إليه المحكمة لا مخالفة فيه لقواعد الإثبات ، فإن النعي على الحكم المطعون بمخالفة القانون على غير أساس.

(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٤٥ق – جلسة ٩ / ٥ / ١٩٧٨)

١٢٣ – مفاد نصوص المواد ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ١/٣٤٣ من قانون المرافعات أن المشرع رأي بالنظر إلى كثرة الحجوز تحت يد المصالح الحكومية أن يجنبها مشقة التوجه إلى أقلام الكتاب للتقرير في كل مرة يتوقع فيها حجز تحت يدها، وما يستتبعه ذلك من ضياع وقت موظفيها بين هذه الأقلام فأعفى تلك المصالح من إتباع إجراءات التقرير المبينة في المادة ٣٣٩ مرافعات مكتفياً بإلزامها بإعطاء الحاجز شهادة تتضمن البيانات الواجب ذكرها في التقرير متى طلب منها ذلك ونص المشرع في المادة ٣٤٠ مرافعات على أن هذه الشهادة تقوم مقام التقرير، ومن ناحية أخرى فإنه يترتب على إمتناع هذه الجهات من إعطاء الشهادة بعد طلبها ما يترتب على الإمتناع عند التقرير من جزاءات نصت عليها المادة ٣٤٣ مرافعات ، وبذلك يكون المشرع قد وفق بين مصلحة الجهات الحكومية ومصلحة الحاجز ، وإذا إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون فيما ذهب إليه مخالفاً للقانون.

(الطعن رقم ١٣٣٠ لسنة ٤٨ق – جلسة ٨ / ١١ / ١٩٧٩)

١٢٤ – إذ كان الثابت من الصورة الرسمية لحافظة المستندات المقدمة من الحكومة أمام محكمة الإستئناف أنها تتضمن شهادة تقوم مقام التقرير مقام التقرير بما في الذمة مؤرخة ١٤ / ١٢ / ١٩٧٤ ويبين من الإطلاع على هذه الشهادة المقدمة ضمن مستندات الطعن أنها تفيد عدم إنشغال ذمة الطاعن الثاني المحجوز تحت يده بأي دين للمحجوز عليهما. لما كان ذلك وكان من حق المصلحة الحكومية إذ هي تخلفت عن تقديم الشهادة في الميعاد أن تتوقي الحكم عليها بإلزامها بالمبلغ المحجوز من أجله بتقديم الشهادة إلى وقت إقفال باب المرافعة أمام محكمة الدرجة الثانية فإن الطاعنين يكونان قد قررا بما في الذمة على الوجه الذي يتطلبه القانون، ويكون الحكم للمطعون فيه – إذ

إلتفت عن تلك الشهادة رغم تقديمها لمحكمة الإستئناف قاضياً بإلزام الطاعنين بالدين المحجوز من أجله قد عاره البطلان للقصور في التسبيب والإخلال بدفاع جوهري.

(الطعن رقم ١٣٣٠ لسنة ٤٨ق – جلسة ٨ / ١١ / ١٩٧٩)

١٢٥ – مؤدى نص المادتين ١/٥٧٤ ، ١/٥٦٦ من قانون المرافعات السابق يدل على أن الحجز الموقع تحت يد إحدى المصالح الحكومية يسقط ويعتبر كأن لم يكن بإنقضاء ثلاث سنوات على إعلانه للمصلحة المحجوز لديها ما لم يعلنها الدائن الحاجز برغبته في إستبقاء الحجز وتجديده، ويترتب على سقوط الحجز وإعتباره كأن لم يكن زوال كافة الآثار المترتبة عليه ومنا واجب التقرير بما في الذمة المنصوص عليه في المادة ٥٦١ من القانون المشار اليه، فإذا زال عن المصلحة المحجوز لديها واجب التقرير بما في الذمة فإنه يسقط عنها أي إخلال سابق بهذا الواجب لأن الفرع يزول بزوال الأصل ومن ثم ينحسر عن الدائن الحاجز حق مطالبة المصلحة الحكومية المحجوز لديها شخصياً بالدين المحجوز من أجله.

(الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٧٩)

١٢٦ – لما كان مناط التفرقة بين الدفع الشكلي والدفع الموضوعي أن أولهما يوجه إلى صحة الخصومة والإجراءات المكونة لها بغية إنهاء الخصومة دون الفصل في موضوع الحق المطالب به، أو تاخير الفصل فيه، أما الدفع الموضوعي فهو الذي يوجه إلى الحق موضوع الدعوى بهدف الحصول على حكم برفضها كلياً أو جزئياً ، وكان الدفع المبدى من المطعون ضدها – المصلحة الحكومية – بسقوط الحجز الموقع تحت يدها لعدم إعلانها من الحاجز برغبته في إستبقاء الحجز وتجديده خلال المدة المشار إليها وإعتبار الحجز كأن لم يكن – هذا الدفع – لا ينصب على صحة الخصومة أو أحد إجراءاتها بل هدفت المطعون ضدها من وراء التمسك به إلى رفض طلب الطاعنين إلزامها بالدين المحجوز من اجله بمقولة إخلالها بواجب التقرير بما في الذمة على النحو وفي الميعاد المبين في القانون. ومن ثم فإن هذا الدفع يعتبر دفعاً موضوعياً يسوغ إبداؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى.

(الطعن رقم ١٠٢١ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٧٩)

١٢٧ – للمتعاقد في العقود الملزمة للجانبين الحق في الإمتناع عن تنفيذ إلتزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما إلتزم به إعمالاً لنص المادة ١٦١ من القانون المدني، إلا أن هذا الحق لا يحرمه – إن كان دائناً للمتعاقد الآخر – من إستصدار أمر من القاضي المختص بتوقيع الجز التحفظي تحت يد نفسه عل ما يكون مديناً به لمدينه إعمالاً لنص المادتين ٣١٦ ، ٣٤٩ من قانون المرافعات، وتقدير مدى تحقق وجود هذا الدين وتوافر الخشية من فقد الدائن لضمان حقه أمر متروك لسلطة محكمة الموضوع التقديرية بعيداً عن رقابة محكمة النقض.

(الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٤٥ق – جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٩)

١٢٨ – إذا كان الثابت أن المطعون ضده الأول أقام دعواه أمام محكمة المنصورة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام المحجوز لديه (الطاعن بصفته) بالدين المحجوز من أجله إعمالاً لنص المادة ٣٤٣ من قانون المرافعات فإن الدعوى بهذه المثابة تعتبر منازعة موضوعية متعلقة بالتنفيذ يختص بها قاضي التنفيذ دون غيره عملاً بنص المادة ٢٧٥ من ذات القانون وتخرج عن إختصاص المحكمة الإبتدائية النوعي مما كان يتعين معه ان تقضي تلك المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى ولو لم يدفع أحد أطراف الخصومة أمامها بعدم الإختصاص وأن تحيل الدعوى إلى قاضي التنفيذ المختص إتباعاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١١٠ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٧ق – جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٨١)

١٢٩ – النص في المادة ٣٤٣ من قانون المرافعات على أنه إذا لم يقرر المحجوز عليه بما في ذمته على الوجه وفي الميعاد المبين في المادة ٣٣٩ أو قرر غير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتأييد التقرير، جاز الحكم عليه للدائن الذي حصل على سند تنفيذي بدينه بالمبلغ المحجوز من أجله وذلك بدعوى ترفع بالأوضاع المعتادة ، مفاده أن توقيع الجزاء المنصوص عليه في المادة المذكورة تقديري للمحكمة طبقاً لما يتراءى لها من ظروف الدعوى وملابساتها ومقتضى الحال فيها ومسلك المحجوز لديه. ولما كانت محكمة الموضوع قد خلصت في حدود سلطتها التقديرية إلى عدم

توقيع الجزاء. فلا محل للتحدى بما يثيره الطاعن من مجادلة موضوعية في السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ، وقد أقامت قضاءها في هذا الشأن على ما يكفى لحمله.

(الطعن رقم ٣٣٥ لسنة ٤٧ق – جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٨١)

١٣٠ – لما كانت المادة ٥٦٧ من قانون المرافعات السابق – الذى يحكم واقعة الدعوى توجب على المحجوز لديه بعد خمسة عشر يوما من تاريخ تقريره بما فى ذمته أن يدفع إلى الحاجز المبلغ الذى أقر به أو بمايفى بحق الحاجز وذلك متى كان حقه وقت الدفع ثابتاً بسند تنفيذي وكانت الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٤٧٤ من القانون المذكور قد روعيت ، وكان واقع الدعوى – على ما سجله الحكم المطعون فيه – أن قلم الكتاب – الذى يمثله المطعون عليه الأول – دفع إلى المطعون عليه الثاني – الحاجز – دينه الثابت بسند تنفيذي إعمالاً لحكم المادة سالفة الذكر بمراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٤٧٤ من قانون المرافعات السابق ولا يبين من الأوراق أن الطاعن قد نازع في ثبوت حق الحاجز بموجب هذا السند فى وقت الدفع مما مؤداه إنتفاء الخطأ الموجب لمسئولية المطعون عليه الأول بصفته عن هذا الوفاء وكان الحكم المطعون فيه إلتزم النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحاً مما يكون النعي عليه قائماً على غير أساس.

(الطعن رقم ٥٩٤ لسنة ٤٦ق – جلسة ٢٢ /٣/ ١٩٨٢)

١٣١ – أنه وأن كان النص في المادة ٤٠ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري على أن " يبدأ التنفيذ على العقار بإعلان يوجهه مندوب الحاجز إلى المدين صاحب العقار في شخص واضعى اليد مهما كانت صفته ويتضمن تنبيها بالأداء وإنذاراً بحجز العقار " بما يفيد أن المشرع لم يلتزم – في شأن إعلان ورقة الحجز – بكل القواعد العامة الواردة بالمادتين ١١ ، ١٢ من قانون المرافعات السابق – والواجب التطبيق – وإكتفى في ذلك بإعلان المدين في شخص واضع اليد أياً كانت صفته ، إلا أنه لما كان يبين من مدونات الحكم الإبتدائي أن كلا من ورقتي التنبيه والإنذار بالحجز لم يبين بها صفة المعلن أو سبب تواجده في المكان الذي تم فيه الإعلان وصلته بالمطلوب إعلانها وما إذا كان يقيم معها من عدمه وهو ما يتضمن أن الإعلان قد خلا من بيان أن المعلن إليه – وهو غير المدين –

هو واضع اليد ، فإن الحكم إذ رتب البطلان على ما قرره بشأن الإعلان يكون قد قام صحيحاً على ما يحمله ولا يعيبه ما تزيد فيه بشأن وجوب إثبات بيانات أخرى في الإعلان غير تلك التى أوجبتها المادة ٤٠ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥.

(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٨ق – جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٥)

١٣٢ – النص في المادة الثانية من قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، يدل على أن المشرع إستلزم لصحة إجراءات الحجز الإداري أن تصدر بناء على أمر حجز مكتوب وأن يكون أمر الحجز الذي يوقع بمقتضاه صادراً من شخص مفوض قانوناً بإصدار الأمر وخول رئيس الجهة الإدارية الحاجزة أو لمن ينيبه تحديد الدين المراد الحجز بمقتضاه مستهدفاً بذلك – طبقاً لما جلته المذكرة الإيضاحية للقانون – ألا يؤدى غياب ممثل الجهة الحاجزة أو بعده عن محل الحجز إلى تعطيل توقيع المحجوز وتحصيل المبالغ المستحقة ، مما مفاده أنه متى صدر الأمر مستوفياً هذه الشرائط فلا عبرة بالإختصاص المكاني للأمر بالحجز تفادياً لتطويل الإجراءات وتعقيدها.

(الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٣٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ /١٩٧٥)

١٣٣ – لمصلحة الضرائب بموجب القوانين الضريبية ومنها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة ، وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل، والقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الإيراد حق تحصيل والمبالغ المستحقة لها بطريق الحجز الإداري طبقاً للمادة الأولى من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري والقرار رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٥ الصادر من وزير المالية تنفيذاً له. وتقضى المادة ١٠٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بأن يقصد بمصلحة الضرائب في حكم هذا القانون وزارة المالية والمصالح أو الموظفون الذين يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم اللوائح في تنفيذ هذا القانون ، وإذ كان هذا النص يعتبر نصاً تفسيرياً يلحق بالتشريع السابق من وقت صدوره كما يلحق بكل تشريع لاحق يخول الشارع فيه لمصلحة الضرائب سلطة أو حقاً، وقد أعطت اللائحة التنفيذية لهذا القانون في المادة ٤٧ معدلة بالقرار الوزاري رقم ٣٦ لسنة ١٩٥٤ رؤساء المأموريات التي يحددها مدير مصلحة الضرائب حق إصدار الأوراد التي

تحصل بمقتضاها الضريبة طبقاً للمادة ٩٢ من القانون كما خولت مأموري الضرائب المؤرخ ٢٨ من ديسمبر ١٩٥٥ بإنابة مأموري الضرائب ومساعديهم بالمأموريات بإصدار أوامر الحجز الإداري وكان الأمر قد صدر من مأمورية ضرائب عطارين ثان الكائنة بمدينة الإسكندرية ، فإن لا وجه للتحدى بوجوب تقديم هذا القرار للتحقق من نطاقه وحدوده طالما أن هذه الإنابة العامة لها سندها من نصوص القوانين الضريبية وقانون الحجز الإداري على سواء.

(الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٣٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ /١٩٧٥)

١٣٤ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الحجز الإداري تحت يد الغير يقع بنص المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري بموجب محضر حجز يعلن إلى المحجوز لديه بكتاب موصى عليه يعلم الوصول، وإن تخلف ما أوجبه المشرع في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة من إعلان المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز خلال الثمانية الأيام التالية لتاريخ إعلان المحضر للمحجوز لديه وإلا إعتبر الحجز كأن لم يكن لا يؤثر على الحجز الذي سبقه وأن ما قرره المشرع من إعتبار الحجز كأ، لم يكن إنما هو جزاء غير متعلق بالنظام العام ، فيجوز لكل ذي مصلحة في التحلل من الواجبات التي يفرضها عليه قيام الحجز النزول عنه صراحة أو ضمناً ولئن كان مجرد تقرير المحجوز لديه للجهة الحاجزة بما في ذمته للممحجوز عليه إذعاناً لما تفرضه عليه المادة ٣٠ من القانون لا يمكن أن يعتبر وحده تنازلاً عن ذلك العيب الذي شاب الإجراء اللاحق ، إلا أنه لما كان البين من الإطلاع على الإخطارين الصادرين من الشركة الطاعنة أنها لم تقتصر فيهما على التقرير بما فى ذمتها للمحجوز عليه ببيان كافة ما تحت يدها لمدين مصلحة الضرائب بل أردفت ذلك بإستعداها لأداء مبالغ وثائق التأمين فور الحصول على إذن مراقبة النقد. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد إستخلص من ذلك نزول الطاعنة عن العيب – وهو عدم إعلان المحجوز عليه بالحجز في الميعاد المحدد – فإنه مما يستقل به قاضى الموضوع ما دام إستخلاصه سائغاً له سنده من الأوراق ولا يخرج عن حدود المقبول منطقاً وعقلاً.

(الطعن رقم ٣٨٣ لسنة ٣٩ق – جلسة ٣٠ / ٤ /١٩٧٥)

المادة (٦١)

١٣٥ – نص الإتفاق المعقود بين مصر والمملكة المتحدة (بريطانيا) بتاريخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ والذى إعتبر نافذاً من تاريخ التوقيع عليه – في المادة الثالثة على إنهاء كافة تدابير الحراسة بالنسبة لممتلكات الرعايا البريطانيين كما نصت الفقرة ٢ من الملحق ب من هذا إتفاق على أن تتولى حكومة الجمهورية العربية المتحدة (مصر) أمر إدارة هذه الممتلكات وحمايتها لحين تسليها لأصحابها بناء على طلبهم وإذ كان من مقتضى إنهاء الحراسة أن يعود حق التقاضى إلى الرعايا البريطانيين من تاريخ إنهائها إلا أن المشرع تصور أن هناك فترة قد تمضى بين إنتهاء الحراسة حكماً وبين إنتهائها فعلا بتسليم هؤلاء الرعايا أموالهم فنص على أن تتولى حكومة مصر أمر إدارة هذه الأموال لحين تسليمها لأصحابها وبذلك أناب المشرع الحراس على تلك الأموال نيابة قانونية في إدارة أموال الرعايا البريطانيين الموضوعة في حراستهم وإذ كانت هذه النيابة وإدارة ف ألفاظ عامة لا تخصيص فيها لنوع العمل القانوني الخاص فيه الإنابة ، فإنها حسبما تقضى به المادة٧٠١ من القانون المدني تنص على أن فاء الديون يعتبرمن أعمال الإدراة، ومن ثم فإن وفاء الديون متى كانت ثابتة في ذمة المدين ، يدخل في سلطة الحارس، ويدخل في سلطته تبعاً لذلك توجيه الإجراءات والإعلانات منه والإعلانات منه واليه فيما ينشأ عن هذا الوفاء من منازعات. وإذ كان الحال في الدعوى أن الدين الموقع به الحجز الإداري لصالح مصلحة الضرائب – لا شأن للمطعون عليها الأولى به ، إذ أن المدين به زوجها، فإنه لا يدخل في نطاق أعمال الحارس على أموال المطعون عليها الأولى سلطة الوفاء من مالها بدين غير ثابت في ذمتها ، وبالتالي لا تكون له صفة في تمثيلها في تلقى الإعلانات عنها بشأن هذا الدين ، ومنها تلقى الإعلان بالحجز الإداري وتكون المطعون عليها الأولى هي التي يجب أن تعلن بمحضر الحجز وفق حكم المادة ٢٩ من قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ ، الأمر الذي إستخلص الحكم المطعون فيه من واقع الدعوى وفق سلطته الموضوعية – عدم حصوله وهو ما لم يكن محل نعي الطاعنة، ورتب عليه الحكم إعتباراً من لحجز كان لم يكن، وإذا كان الحكم المطعون به قد إنتهى إلى النتيجة الصحيحة في القانون وكان لا يؤثر في سلامته ما يكون قد وقع في بعض تقريراته القانونية من خطأ فإن الطعن يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٣٧ق – جلسة ٩ / ٦ / ١٩٧٤)

المادة (٦١)

١٣٦ – مؤدى نص المادة ٢٠ من قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ أن إعتبار الحجز الإداري كأن لم يكن يقع بقوة القانون إلا أنه مقرر لمصلحة المدين ولا يتعلق بالنظام العام ولذلك يسقط حق المدين في الدفع به إذا نزل عنه صراحة ، أو ضمناً بعد إكتسابه عملاً بنص المادة ٢٦ من قانون المرافعات السابق والمادة ٢٢ من قانون المرافعات الحالي.

(الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٤٥ق – جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٧٨)

١٣٧ – إذا كانت طلبات المطعون ضده أمام محكمة الموضوع هي براءة ذمته من دين الضريبة المحجوز من أجله إدارياً ودون أن يطلب في دعواه الحكم ببطلان هذا الحجز الإداري أو رفعه ، ومن ثم فإن المنازعة المعروضة لا تكون دعوى تنفيذ موضوعية وبالتالي لا تدخل في إختصاص قاضي التنفيذ، ذلك أن النزاع فيها يدور حول لإلتزام بدين الضريبة المحجوز من أجله إدارياً فقط دون مساس بهذا الحجز الذي يطرح النزاع بشأنه على المحكمة.

(الطعن رقم ٨٦٨ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٧٩)

١٣٨ – مفاد نص المادة ٢٩ من قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ أن الشارع وإن أوجب أن تتضمن صورة محضر الحجز التي تعلن إلى المحجوز عليه بتاريخ إعلان محضر الحجز إلى المحجوز لديه إلا أنه لم يوجب أنه لم يوجب أنه لم يوجب أن تحمل صورة محضر الحجز المعلن إلى المحجوز عليه دليل إعلانها إلى المحجوز لديه في خلال الميعاد المقرر قانوناً وإنما رسم إجراءات خاصة لإعلان محضر الحجز إلى المحجوز عليه من ذلك المحضر وهي تختلف عن الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات فجعل الإعلان المرسل من الحاجز إلى المحجوز عليه بكتاب موصي عليه مصحوب بعلم الوصول في قوة الإعلان الذي يتم بالطرق القانونية وبالتالي فإن السبيل الوحيد لإثبات حصول ذلك الإعلان هو تقديم علم الوصول الدال عليه.

(الطعن رقم ١١٢٦ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٧٩)

١٣٩ – إن ما قرره الشارع بنص المادة ٣/٢٩ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري من إعتبار الحجز كأن لم يكن في حالة

عدم إعلان المحجوز عليه بصورة من محضر الحجز غير متعلق بالنظـــام العام فيجوز لكل ذي مصلحة النزول عنه صراحة أو ضمناً، ولمـــا كـانت محكمة الإستئناف قد تصدت لهذا الأمر من تلقاء نفســها وقضـت بإعتبـار الحجز كأن لم يكن تأسيساً على أن إعلان المحجوز عليه بمحضر الحجز لـم يتم رقم عدم دفع صاحب المصلحة بذلك فإنها تكون قـد خـالفت القـانون وأخطأت في تطبيقه.

(الطعن رقم ١١٢٦ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٧٩)

١٤٠ – بيع المنقول المحجوز عليه وفق أحكام القانون رقم ٣٠٨ لسـنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإداري ينشئ للراسي عليه المزاد حقوق المشتري فـي البيع الإختياري ويلزمه وأجباته ، بإعتبار أن جوهر البيع هو نقل ملكية شئ أو حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي، غير أنه يتم فى البيع الإختياري بتوافـق إرادتين، ويقع في البيع الجبري بسلطة الدولي وبقرار منها دون توافر رضاء البائع.

(الطعن رقم ٥٢٩ لسنة ٤٨ق – جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٧٩)

١٤١ – مفاد النص في المادة الثانية من قانون الحجــز الإداري رقـم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ أن المشرع يوجب لصحة إجراءات الحجـــز الإداري أن تصدر بناء على أمر حجز مكتوب من رئيس الجهة الإدارية الحاجزة او ممن ينيبه في يذلك كتابة ، ولمصلحة الضرائب طبقاً للمادة ٩١ من القــانون ١٤ لسنة١٩٣٩ حق تحصيل الضرائب والمبالغ الأخرى المستقطعة بمقتضى هذا القانون بطريق الحجز الإداري والمادة ١٠ من القانون آنف الذكر تقضى بأنه يقصد " بمصلحة الضرائب " في حكم هذا القانون وزارة المالية والمصـــالح والموظفين الذي يعهد إليهم بمقتضى القوانين والمراسيم واللوائح في تنفيذ هذا القانون، وهذا النص يعتبر نصاً تفسيرياً يلحق بالقانون من وقت صدوره كما يلحق بكل تشريع لاحق يخول الشارع فيه لمصلحة الضرائب سلطة أو حقاً ، وقد أعطت اللائحة التنفيذية لذلك القانون في المادة٤٧ – المعدلــة بـالقرار الوزاري ، رقم ٣٦ لسنة ١٩٥٤ – رؤساء المأموريات التي يحددها مديـــر مصلحة الضرائب حق إصدار الأوراد التى تحصـل بمقتضاهـا الضريبـة بطريق الحجز الإداري وفقاً للمادة٩٢ من القانون كمـا خولـت لمـأموري الضرائب الحق في تحصيلها، لما كان ذلك فإن سلطة إصدار أمـر الحجـز

الإداري بتوقيع دين ضريبي لا يجب قصرها على مفهوم المادة الثانية من قانون الحجز الإداري وفهمها بل تكون محكومة كذلك بما نصت عليه المادة ١٠٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والتي إستبان أن حكمها يمنح رؤساء المأموريات ومأموري الضرائب سلطة إصدار الأوراد وتحصيل دين الضريبة بطريق الحجز الإداري إستناداً إلى التفويض الذي يستمد قيامه من القانون الضريبي ذاته ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أورد بمدوناته رداً على دفاع الطاعنين أن الحجز صدر به أمر مكتوب من مأمور ضرائب الفيوم في ٣١ / ١٠ / ١٩٧٠ فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون لما في ذلك من بيان كاف بأن إجراءات الحجز الإداري إتخذت بناء على أمر مكتوب وأن هذا الأمر صادر ممن تشملهم إنابة عامة مصدرها القانون الضريبي ، وبالتالي فلا وجه لما يتحدى به الطاعنان من وجوب تقديم المصلحة الحاجزة لتلك الإنابة أو إرفاقها بمحضر الحجز.

(الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٤٧ق – جلسة ٣ / ٤ / ١٩٨١)

١٤٢ – الغش الذي ينبني عليه التماس إعادة النظر وفقاً للمادة ٤١٧ من قانون المرافعات – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – هو ما كان حاله خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وتنوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم ، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له إقتناعها منها ببرهانه فلا يجوز إلتماس إعادة النظر فيه.

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٨ق – جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٥)

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٩ق – جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٥)

١٤٣ – نطاق الإلتماس يتحدد بالأسباب التي ينبني عليها داخله فيما نص عليه القانون على سبيل الحصر.

(الطعن رقم ٣٠٢ لسنة ٣٣ق – جلسة ٥ / ٣ / ١٩٦٨)

١٥٦ – إنه وإن كان إلتماس إعادة النظر يعتبر طريقاً غير عادي للطعن في الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية في الحالات التي عددتها

المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على سبيل الحصر إلا أن النص في المادة ٢٧٢ القانون الشار إليه على أنه لا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن قد أفاد بأن المشرع منع الطعن في أحكام هذه المحكمة بأي طريق من طرق الطعن عادية أو غير عادية بإعتبارها نهاية المطاف في الخصومة. وقد ورد هذا الحظر المطلق مؤكداً لما كانت تنص عليه صراحة المادة ٤٤٨ من قانون المرافعات السابق والمادة ٢٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ الخاص بحالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض بقولهما، " لا تجوز المعارضة في أحكام محكمة النقض الغيابية ، ولا يقبل الطعن في أحكامها بطريق إلتماس إعادة النظر " لما كان ذلك فإن إلتماس إعادة النظر الذي أقامته الشركة الملتمسة في الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ١٣ / ٦ / ١٩٧٧ بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه في الطعن رقم ٧١٤ لسنة ٤٧ق يكون غير جائز.

(الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٤٧ق – جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٨٠)

(الطعنان ٣٠٣ ، ٣٩٠ لسنة ٣٥ق – جلسة ١١ / ٦ / ١٩٧٠)

١٤٥ – إذا كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الإبتدائي الذي قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضدها مبلغ ١٩٩٧ج و ٧١٠م دون أن يلتفت إلى ما قرره الحاضر عن الشركة المطعون ضدها بالجلسة من أنه يوافق على خصم مبلغ ١١٧ج و ٦٢٠م من المبلغ المحكوم له إبتدائياً ، فإن الحكم المطعون فيه بقضائه هذا يكون قد قضى بأكثر مما طلبته المطعون ضدها ، ولما كان ذلك عن سهو من المحكمة إذ لم تشر إليه بشئ في أسباب حكمها ، فإن الطعن عليه يكون بطريق إلتماس إعادة النظر وليس سبيله الطعن بالنقض.

(الطعن رقم ٢٦٥ لسنة ٣٧ق – جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧٢)

(الطعن رقم ١٦٥ لسنة ٣٧ق – جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٧٣)

١٤٦ – إذ كان القول بأن الطاعن يستحق فوائد عما يستحقه بذمة المطعون ضدها مقابل نصيبها في تكاليف المباني التي أقامها من ماله حتى لا يحكم لها بما تطالب به من ربع حصتها في المباني هو من الطلبات العارضة والتي تمتنع على المحكمة إثارتها والفصل فيها من تلقاء نفسها وإذ

تنكبت ذلك وقضت للطاعن بفوائد لم يطلبها تجاوز ما تطالب به المطعـون ضدها فإنه يكون قد قضى بما لم يطلبه المدعى عليـه – الطـاعن ويجـوز إلتماس إعادة النظر في حكمها طبقـاً للمـادة ٢٤١ بنـد (٥) مـن قـانون المرافعات.

(الطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٤٠ق – جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٧٨)

١٤٧ – العبرة في طلبات الخصوم في الدعوى هي بما يطلبـوه علـى وجه صريح وجازم ، وتتقيد المحكمة بطلباتهم الختامية ، بحيـث إذا أغفـل المدعى في مذكراته الختامية – التي حدد فيها طلباته تحديداً جامعاً – بعـض الطلبات التي كان قد أوردها في صحيفة إفتتاح الدعوى. فإن فصل المحكمـة في هذه الطلبات الأخيرة يكون قضاء بما لم يطلبه الخصوم، وهي إذ تقضـى بشئ لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه ، وهي مدركة حقيقة ما قـدم لـها مـن طلبات وعلمه بأنها إنما تقضى بما لم يطلبه الخصوم، أو بأكثر مما طلبـوه ، مسببة إياه في هذا الخصوص ، فيكون سبيل الطعن عليه هو النقض ، أما إذا لم تتعمد المحكمة ذلك وقضت بما صدر به سبيل الطعن عليه هو النقـض ، أما إذا لم تتعمد المحكمة ذلك وقضت بما صدر به حكمها عن سـهو وعـدم إدراك ، دون أي تسبيب لوجهة نظرها ، كان هذا من وجوه الإلتماس إعـادة النظر طبقاً للفقرة الخامسة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٤٨ق – جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨١)

(الطعن رقم ٤٥٩ لسنة ٣٦ق – جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٧٤)

(الطعن رقم ٧٥٤ لسنة ٤٠ق – جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٧٨)

(الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٤٨ق – جلسة ١ / ٣ / ١٩٧٩)

(الطعن رقم ١١١ لسنة ٥٢ق – جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٢)

(الطعن رقم ١٦٦٤ لسنة ٤٨ق – جلسة ٤ / ٣ / ١٩٨٢)

المادة (٦١)

١٤٨ – الطعن في الحكم الإنتهائي إذا وقع من الخصم غش وكان من شأنه التأثير في الحكم ، إنما يكون طبقاً للمادة ١/٢٤١ من قانون المرافعات بطريق إلتماس إعادة النظر وليس الطعن بالنقض.

(الطعن رقم ٨٤٨ لسنة ٤٣ق – جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٧٨)

١٤٩ – قاعدة عدم جواز الطعن بإلتماس إعادة النظر في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق هي قاعدة أساسية واجبة الإتباع على إطلاقها ولو لم يجر بها نص خاص في القانون ، وتقوم على أصل جوهري من قواعد المرافعات يهدف إلى إستقرار الأحكام ووضع حد للتقاضي.

(الطعن رقم ١٠٧٨ لسنة ٤٨ق – جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٨٢)

(الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٢ق – جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٧)

١٥٠ – متى كانت حجية الأحكام ليست قاصرة إلا على أطرافها الذي كانوا ممثلين بأشخاصهم فيها بل هي تمتد أيضا إلى من كان ماثلا في الدعوى بمن ينوب عنه كدائني الخصم العاديين فإن حكم النفقة الصادر على المطعون ضده الأول لصالح زوجته يسرى في حق الطاعن (الدائن) بإعتباره – في حكم الخلف العام بالنسبة لمدينه المطعون ضده – المذكور – وقد أتاح القانون للطاعن سبيل التظلم من هذا الحكم بطريق إلتماس إعادة النظر بشرط إثبات غش مدينه المذكور أو تواطئه وذلك أعمالا للفقرة الثامنة من المادة ٢٤١ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ١٦ لسنة ٤٤ق – جلسة ١٣ / ٤ / ١٩٧٧)

١٥١ – لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحكم رقم ٥٢٠ سنة ١٩٧٢ أحوال شخصية بندر طنطا قوام الغش المدعى به سبق عرضه على محكمة الإستئناف في مواجهة الطاعنة ولم تبد عليه مطعناً رغم أنه كان في مكنتها التلويح بعدم نهائيته فإن الحكم إذ خلص إلى عدم وقوع غش من المطعون عليه ورتب على ذلك عدم قبول الإلتماس فإنه لا يكون قد خالف القانون.

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٤٦ق أحوال شخصية جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٧)

المادة (٦١)

١٥٢ – إذا كانت المواد من ٣٢٩ حتى ٣٣٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الواردة في الفصل الخاص بإلتماس إعادة النظر قد صار إلغاؤها بالقانون رقم ٤٦٢ سنة ١٩٥٥ فإنه يتعين أعمال أحكام المواد التى أفردت له في قانون المرافعات المدنية والتجارية.

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٤٦ق أحوال شخصية جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٧)

١٥٣ – الحكم الصادر في موضوع إلتماس إعادة النظر لا يقبل الطعن إلا بنفس طرق الطعن التى كان يقبلها الحكم المطعون فيه بالإلتماس، أما ما أجازته المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات من الطعن بالنقض في أي حكم إنتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته فهو مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وإذ كان الطاعنون قد نعوا على الحكم المطعون فيه – وهو صادر من محكمة إبتدائية بهيئة إستئنافية – خطأه في تطبيق القانون لخروجه على قواعد الإختصاص الولائي وقضاءه على خلاف الثابت في الأوراق وقواعد الإثبات وفساده في الإستدلال وقصوره في التسبيب دون أن ينعوا عليه فصله في الدعوى على خلاف حكم آخر سبق أن صدر في النزاع ذاته موضوعاً وسبباً بين الطاعنين والمطعون عليهم فإن الطعن عليه بالنقض لا يكون جائزاً.

(الطعن رقم ٢٢٤ لسنة ٤٥ق – جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٨)

١٥٤ – إذا كان الثابت من الحكم الصادر من محكمة النقض (في الطعن الأول عن الحكم الصادر في ذات الدعوى) أن الطاعن فيه (سلف المؤسسة المطعون عليها في الطعن الماثل) جعل من تجاوز محكمة الإستئناف بحمها المطعون بذلك الطعن لطلبات المطعون عليه (الطاعن في الطعن الماثل) سبباً للطعن عليه بالنقض بعد أن جعله سبباً لإلتماس إعادة النظر والذي قضت فيه محكمة الإستئناف بتعديل الحكم الملتمس إعادة النظر فيه والنزول بالمبلغ الحكموم به إلى ما كان الملتمس ضده قد حدده فى طلباته ، وكانت محكمة النقض قد قالت عن هذا الوجه من أوجه الطعن المقدمة إليها ، " إنه غير مقبول ولا جدوى منه بعد أن حكم فى الإلتماس بتعديل الحكم إلى مبلغ ... " وهو قول لا يعنى أن محكمة النقض حصنت الحكم الصادر في ذلك الإلتماس من الإلغاء أو التعديل ، وإنما إعتبرت الطعن في خصوص هذا الوجه غير

مقنع لما تبينته من أن الطاعن ينعى به على الحكم المطعون فيه عيباً بـــات بريئاً منه ، كما أنها نقضت ذلك الحكم في خصوص ما صح لديها من أسباب الطعن الأخرى وبما ينال من حساب بعض تلك المستحقات وزال تبعاً له حكم الإلتماس فيما نقض في وأحيل إلى محكمة الإستئناف لتقضى فيه من جديـــد بحكمها المطعون فيه بالطعن الماثل. إذ كان ذلك فإن النعي على الحكم بمـــا ورد بهذا السبب من أنه أخطأ إذ قضى للطاعن بمبلغ يقل عن المبلغ المقضى له به في الحكم الصادر في إلتماس إعادة النظر ، يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٣٩ق – جلسة ١ / ٥ / ١٩٧٦)

١٥٥ – ما تقضي به المادة ٢٤٧ من قانون المرافعات من أن الحكـــم الذي يصدر برفض الإلتماس وكذلك الحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبول الإلتماس لا يجوز الطعن فيها بطريق إلتماس إعادة النظر مرة ثانية حتى لو كان الطعن الثاني مبنياً على أسباب جديدة ، يفيـــد أن مـــا حظـــره المشرع هو رفع إلتماس بعد إلتماس وفيما عدا ذلك يترك أمر الطعـــن فـــي الأحكام الصادرة في الإلتماس للقواعد العامة.

(الطعن رقم ١٣ لسنة ٤٦ق أحوال شخصية جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٧)

١٥٦ – تشترط المادة ١/٢٠١ من قانون المرافعـــات لسلـــوك طريـــق إستصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة ومعين المقدار وحال الأداء أو منقولا معيناً بنوعه ومقداره ويقتضى ذلـــك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون الدين المطالب بـــه ثابتـــاً بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار فإن لم يكن معين المقدار – في ورقة من هذا القبيل – فإن سبيل الدائن في المطالبة به يكون الطريق العـــادي لرفـــع الدعاوى ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق إســـتصدار الأمـــر بالأداء لأنه إستثناء من القواعد العامة في رفع الدعوى لا يجوز التوسع فيـه. ولما كانت الأوراق التي إستندت إليها المطعون عليها في إسترداد الثمن الذى دفعته إلى الطاعن الأول بصفته هي عقد البيع الصادر منه إليها وإفادة مـــن بنك مصر تتضمن إستلام الطاعن الأول قيمـــة شـــيكين بمبلغـــي ... و ... والحكم الذي قضى بإبطال هذا البيـــع، لا تغنـــى عمـــا إســـتلزمه القـــانون لإستصدار أمر الأداء من تعين مقدار الدين في ورقة موقع عليها من المدين.

فإنه إذ رفعت الدعوى بالطريق العادي، فإنها تكون قد رفعت بالطريق القانوني.

(الطعن رقم ٥٠٨ لسنة ٤٢ق – جلسة ٣١ / ١ / ١٩٧٧)

١٥٧ – مفاد نص الفقرة الأولى من المادة٢٠١ من قانون المرافعات ، أنه يشترط لسلوك طريق إستصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بالكتابة ومعين المقدار حال الآداء ، ومقتضى ذلك أن يكون الدين ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ، ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن الدين حال الأداء ومعين المقدار، فإن لم يكن الدين معين المقدار في ورقة من هذا القبيل أو لم يكن ما يطالب به الدائن ديناً من النقود معيناً مقداره ، فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادي لرفع الدعاوى ولا يجوز له في هذه الحالة أن يلجأ إلى طريق إستصدار أمر الأداء، لأنه إستثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوى لا يجوز التوسع فيه، ولا يكون طريقاً إلزامياً عند المطالبة بالحق إبتداء ، لما كانت فروق الأجرة التي طالب بها المطعون عليه لم تثبت في ورقة تحمل ضوء تقرير أهل الخبرة بتخفيض أجرة شقة النزاع وكان البين من الأوراق أن مطلوب المطعون عليه بمدعاه لم يكن قاصراً على المطالبة بالفروق بل صاحب تحديد الأجرة ، فإن إستلزام إتباع طريق إستصدار الأمر بالأداء بالنسبة للفروق يقوم على غير سند قانوني.

(الطعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٣ق – جلسة ٦ / ٤ / ١٩٧٧)

١٥٨ – إذ كانت المادة ٢٠١ من قانون المرافعات تشترط لسلوك طريق إستصدار أمر الأداء أن يكون الدين المطالب به مبلغاً من النقود ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ، فإن تخلفت هذه الشروط كان سبيل الدائن إلى المطالبة به هو الطريق العادي لرفع الدعاوى ، ولما كان نظام أوامر الأداء هو طريق إستثنائي لا يجوز التوسع فيه وكان الحكم سند المطعون عليها في الدعوى لا يغني عما يستلزمه القانون من وجود ورقة موقع عليها من المدين فإن النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون لعدم سلوك المطعون عليها طريق إستصدار أمر الأداء يكون في غير محله.

(الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٤٥ق جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٨)

المادة (٦١)

١٥٩ – المستفاد من نص المادة ٣٠١ مرافعات أن طريق أوامر الأداء هو إستثناء من القواعد العامة في رفع الدعاوى إبتداء لا يجوز التوسع فيه ولا يجوز سلوكه إلا إذا كان حق الدائن ثابتاً بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطالب به ديناً من التفرد معين المقدار أو منقولاً معيناً بنوعه ومقداره. والمقصود بكونه معين المقدار ألا يكون الحق الظاهر من عبارات الورقة قابلا للمنازعة فيه – وإذ كان الثابت أن الحق موضوع المطالبة هو باقي ثمن إطارات رسي على الطاعن مزادها ونكل عن تنفيذ إلتزامه بإستلامها فإن هذا الحق لا تتوافر فيه الشروط المتقدمة التي يجب معها إستصدار أمر بأدائه إذ هو غير مثبت بمقداره في سند كتابي يحمل توقيع الطاعن فضلاً عن أنه مثار نزاع منذ البداية حول إستحقاقه ومقداره الحاسم فلا تكون المطالبة به إلا بطريق الدعوى العادية.

(الطعن رقم ٨٦٧ لسنة ٤٥ق – جلسة ١ / ١ / ١٩٧٩)

١٦٠ – تشترط المادة ٢٠١ من قانون المرافعات لسلوك طريق إستصدار أمر الأداء إذا كان الدين المطالب به مبلغاً من النقود، أن يكون ثابتاً بالكتابة حال الأداء ومعين المقدار ، ومقتضى ذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون الدين ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن هذا الدين حال الأداء ومعين المقدار، فإن لم يكن معين المقدار في ورقة من هذا القبيل أو كان محل نزاع من المدين فإن سبيل الدائن إلى المطالبة به يكون هو الطريق العادي لرفع الدعاوى.

(الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٤٢ق جلسة ٥ / ٥ / ١٩٨٢)

١٦١ – يترتب على الحكم ببطلان أمر الأداء وإلغائه زوال ما كان لهذا الأمر من أثر في قطع التقادم وإعتبار إنقطاع بالتقادم المبنى عليه كأن لم يكن. إذا كان بطلان أمر الأداء – الذي قضت به محكمة المعارضة – يرجع إلى عدم توافر الشروط التي يتطلبها القانون في الدين المطالب بإصدار الأمر بإدائه، فإن البطلان لا يمتد لطلب أمر الأداء الذى هو بديل ورقة التكليف بالحضور ويبقى لتقديم هذا الطلب أثره فى قطع التقادم.

(الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢١ / ١٠ / ١٩٧٩)

المادة (٦١)

١٦٢ – العريضة التى تقدم لإستصدار أمر الأداء هي – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بديل ورقة التكليف بالحضور وبها تتصل الدعوى بالقضاء وإذ لا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها إنما هو شرط لصدور الأمر، وكانت الطاعنة لم تنع بأي عيب على هذه العريضة وإنصب نعيها على إجراء سابق عليها وهو التكليف بالوفاء، وكانت محكمة الإستئناف قد فصلت في موضوع النزاع المطروح عليها بالزام الطاعنة بالدين لما ثبت لها من صحة السند، فإنه على فرض إنها لم تخطر بالتكليف بالوفاء إخطاراً صحيحاً وأن الأمر قد صدر رغم ذلك وأيداه الحكم المطعون فيه فإن النعي على الحكم بمخالفة القانون يكون غير منتج.

(الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٥ق – جلسة ٦ / ١١ / ١٩٦٩)

(الطعن رقم ٣٨٠ لسنة ٣٥ق – جلسة ٢٠ / ١١/ ١٩٦٩)

١٦٣ – لا وجه للقول ببطلان أمر الأداء لعيب في التكليف بالوفاء لأن هذا العيب سابق على الطلب المقدم لإستصدار أمر الأداء وهو لم يكن محل نعي من جانب الطاعن، والعريضة التي تقدم لإستصدار أمر الأداء – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هي بديل ورقة التكليف بالحضور، وبها تتصل الدعوى بالقضاء، ولا يتعلق شرط التكليف بالوفاء بالعريضة ذاتها، وإنما هو شرط لصدور الأمر.

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٤/ ٦ / ١٩٧١)

١٦٤ – مؤدى نص المادة ٨٥٨ من قانون المرافعات السابق بعد تعديلها بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢، أن القانون أعطى للدائن ثمانية أيام تالية لتوقيع الحجز وحتم عليه أن يقدم خلال هذا الميعاد طلب أمر الأداء، مصحوباً بطلب صحة الحجز بإعتبار أن ثبوت الحق في ذمة المدين شرط لصحة الحجز بموجبه، ولا يوجد ما يمنع من صدور الأمر في طلب الأداء لثبوت الحق فيه، ورفض طلب صحة الحجز لعيب في إجراءاته، يؤكد ذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٨٥٨ مرافعات من أن إصدار أمر الأداء لا يمنع إلا في حالة التظلم من أمر الحجز لسبب يتصل بأصل الحق.

(الطعن رقم ٥ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٤/ ٦ / ١٩٧١)

المادة (٦١)

١٦٥ – متى كان يبين من الأوراق أن أمر الأداء وإن وجه طلبه إلى قاضى الأمور الوقتية إلا أنه يبين من الصورة الرسمية لهذا الأمر أن الذي أصدره هو .... بوصفه رئيساً للمحكمة ، وليس بصفته قاضياً للأمور الوقتية ، ومؤدى ذلك إصدار هذا الأمر بمقتضى سلطته القضائية لا سلطته الولائية ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه – بمقولة إنه قضى بتأييد أمر الأداء رغم بطلانه لصدوره ممن لا ولاية له وهو قاضى الأمور الوقتية – يكون في غير محله.

(الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٣٧ق – جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٢)

١٦٦ – إجراءات إستصدار أمر الأداء عند توافر الشروط التي يتطلبها القانون إجراءات تتعلق بشكل الخصومة ولا تتصل بموضوع الحق المدعى به أو بشروط وجوده ، ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها إلى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط إستصدار أمر الأداء هو في حقيقته دفع ببطلان الإجراءات لعدم مراعاة القواعد التي فرضها القانون لإقتضاء دينه ، وبالتالي يكون هذا الدفع موجهاً إلى إجراءات الخصومة وشكلها وكيفية توجيهها، وبهذه المثابة يكون من الدفوع الشكلية، وليس دفعاً بعدم القبول مما نصت عليه المادة ١٤٢من قانون المرافعات السابق.

(الطعن رقم ٣٩٣ لسنة ٣٧ق – جلسة ٢٣ / ٥ / ١٩٧٢)

١٦٧ – مفاد نص الفقرة الأولى من المادة ٢١٠ من قانون المرافعات والفقرة الأولى ٢١٠ من ذات القانون أنه توافرت فى الدين المطالب به شروط إستصدار أمر الأداء – بأن كان ثابتاً بالكتابة حال الأداء معين المقدار فعلى الدائن إذا أراد توقيع الحجز التحفظي حجز ما للمدين لدى الغير وفاء لدينه أن يستصدر أمر الحجز من القاضى المختص بإصدار أمر الأداء. وتقدير توافر الشروط المذكورة هو مما يدخل في حدود سلطة محكمة الموضوع متى كان قضاؤها يقوم على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٤٦٠ لسنة ٤٢ق – جلسة ٥ / ١ / ١٩٧٧)

١٦٨ – مؤدى نص المادتين ٢٠٣ ، ٢٠٤ من قانون المرافعات أن المشرع جعل من العريضة التي تقدم لإستصدار أمر الأداء بديلاً لورقة التكليف بالحضور، وبها تتصل الدعوى بالقضاء مما مؤداه وجوب أن

المادة (٦١)

تتضمن كافة البيانات الجوهرية التي يتعين أن تتوافر في صحيفة إفتتاح الدعوى وفق المادة ٦٣ من قانون المرافعات ومن بينها إسم الدائن ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه.

(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٤٤ق – جلسة ٤ / ١ / ١٩٧٨)

١٦٩ – التقادم وفقاً لنص المادة ٩٨٣ من القانون المدني لا ينقطع إلا بالمطالبة القضائية أو بالتنبيه أو بالحجز، والتكليف بالوفاء السابق على طلب أمر الأداء لا يعتبر تنبيها قاطعاً للتقادم، وإنما هو مجرد إنذار بالدفع لا يكفى لترتيب هذا الأثر، إذ المقصود بالتنبيه الذي يقطع التقادم هو التنبيه المنصوص عليه في المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات السابق، وفي المادة ٢٨١ من قانون المرافعات القائم، والذي يوجب المشرع إشتماله على إعلان المدين بالسند التنفيذي مع تكليفه بالوفاء بالدين.

(الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٤٥ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٧٨)

١٧٠ – إذا إمتنع القاضى عن إصدار أمر الأداء ، يحدد جلسة لنظر لدعوى أمام المحكمة تتبع فيها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكم – القواعد الإجراءات العادية للدعوى المبتدأة دون نظر إلى إجراءات طلب أمر الأداء التي إنتهت بالرفض ، بحيث لا يكفي أن يكون إعلان الطالب خصمه مقصوراً على تكليفه بالحضور أمام المحكمة بالجلسة المحددة ، بل يتعين كذلك إعلانه بصورة من عريضة الطلب المشتملة على وقائع الدعوى وأدلتها وأسانيدها وطلبات المدعى فيها عملاً بالقاعدة الأصلية التى تقضى بها المادة ٦٣ من قانون المرافعات.

(الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٤٠ق – جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٩)

١٧١ – إذ كان الواقع في الدعوى أخذاً من مدونات الحكم المطعون فيه أن عريضة إستصدار أمر الأداء تضمنت مطالبة الطاعنين بالأجرة المستحقة عليهما لجهة الوقف بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٢ / ٣ / ١٩٤٨ ، وكانت محكمة أول درجةعند تحديد جلسة أمامها بعد رفض الأمر، إذ تبينت أنه أرفق بعريضته عقد آخر مؤرخ ١٧ / ١٢ / ١٩٤٦ مبرم بين ذات الخصمين فقد عمد المطعون عليه الأول – المدعى – إلى تقديم العقد المشار إليه بالعريضة ، وكان الحكم الإبتدائي قد قضى بعدم قبول الدعوى لرفعها

بغير الطريق القانوني على سند من أن سبيل أمر الأداء لم يتبع رغم وجوبه بصدد العقد المطالب بالأجرة المستحقة عنه والذي قدم مؤخراً، قولاً منها بأن عقدا أخر ١٢ / ٣ / ١٩٤٨ هو الذى كان مرفقاً بعريضة إستصدار الأمر ، فإن ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه من سلامة الإجراءات المتبعة طالما أعلن الطاعنان بصحيفة دعوى تضمنت الوقائع والأسانيد وقدم دليلها من عقد الإيجار الصحيح الذي تقوم المطالبة على اساسه ، وما رتبه على ذلك من إلغاء قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى ، لا مخالفة فيه للقانون.

(الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٤٠ق – جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٩)

١٧٢ – عقد النقل البحري ليس من العقود الشكلية فلا يبطل إذا لم يحرر بالكتابة وإنما هو من العقود الرضائية التي لا يجوز إثباتها إلا بالكتابة. وإذ تنص المادة ٥٠ من القانون البحري على أن مشارطة إيجار السفينة – وتسمى سند الإيجار – يلزم أن تكون محررة بالكتابة فإن قصد الشارع من إشتراط الكتابة في هذا النص هو بيان الدليل الذي يقبل في إثبات مشارطة إيجار السفينة حتى تكون كغيرها من عقود النقل البحري التي تخضع لشروط الإثبات بالكتابة إستثناء من قاعدة جواز الإثبات بالبينة في المسائل التجارية.

(نقض ١١ / ١ / ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص٧١)

١٧٣ – لما كان القانون المدني القائم قد أوجب في المادة٥٠٧ منه أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً وأصبح بذلك عقد الشركة عقداً شكلياً فإنه لا يقبل في إثباته بين طرفيه غير الكتابة ولا يجوز لهما الإتفاق على إثباته بغير هذا الطريق غير أنه يجوز للغير ان يثبت قيامها بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٧ / ١ / ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ س١٨٢)

١٧٤ – النص في السند على أن يكون الإيصال الدال على السداد محرراً بخط الدائن. المقصود منه إشتراط الدليل الكتابي على السداد بأن يكون الإيصال موقعً عليه من الدائن. ليس بلازم أن يكون صلب الإيصال محرراً بخطه.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٦٦ ، مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص٧٤٠)

المادة (٦١)

١٧٥ – إثبات وجود الديون التجارية أو إنقضائها طليق من القيود التي وضعها الشارع لما عداها من الديون في المواد ٤٠١ إلى ٤٠٣ من القانون المدني. ويجوز الإثبات في المواد التجارية – إلا ما إستثني بنص خاص – بكافة طرق الإثبات القانونية حتى لو إنصرف الإثبات إلى ما يخالف ما هو ثابت بالكتابة. الوفاء بقيمة سند إذني يمثل ديناً تجارياً لتحريره من تاجر عن معاملة تجارية. إثبات ذلك بالقرائن جائز قانوناً.

(نقض ٢١ / ٥ / ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني السنة ١٣ ص٩٥٤)

١٧٦ – إذا إستبانت المحكمة من ظروف الدعوى التجارية وملابساتها أن الإدعاء بحصول إتفاق يخالف ويجاوز الثابت بالكتابة مرجح كان لها أن تقضي بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الإدعاء ولا مخالفة فيما تقضي به في هذا الخصوص للقانون – ذلك أن الشارع إستبعد المواد التجارية من الأحكام التي وضعها للإثبات في المواد من ٤٠٠ إلى ٤٠٣ من القانون المدني وجاءت أحكام تلك المواد لتنظيم قواعد الإثبات في غير المواد التجارية فأباح القانون في المواد التجارية الإثبات بالبينة كقاعدة عامة ولم يستثن من ذلك إلا ما نص عليه في المواد ٤٠ إلى ٤٦ ، ٦٣ من قانون التجارة والمواد ٣ ، ٩٠ ، ١٥٠ ، ١٧٤ من القانون البحري – ولا محل إذن للتحدى بحكم الفقرة الأولى من المادة ٤٠١ من القانون المدني التي منعت الإثبات بالبينة فيما خالف أو جاوز الثابت بالكتابة.

(نقض ١٦ / ٥ / ١٩٦٧ ، مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص٤٧٩)

١٧٧ – إنه وإن كانت السمسرة عملاً تجارياً بطبيعته محترفاً كان السمسار أو غير محترف ومدينه كانت الصفقة التى توسط في إبرامها أو تجارية إلا أن هذا الوصف لا ينضبط ولا يتحقق إلا في شأن السمسار وحده لا يتعداه إلى غيره ممن قد يتعاملون معه ذلك أن النص في المادة الثانية من قانون التجارة على إعتبار السمسرة عملاً تجارياً إنما يراد به إعمال السمسرة أو الوساطة في ذاتها وهي من خصائص السمسار وحده ولا شأن لعميله لها وهو بذلك لا ينصرف إلى إعتبار السمسرة عملاً تجارياً في حق السمسار وفي حق عميلة سواء وبحيث يقال أن هذا الأخير إذ يطلب وساطة السمسار في إبرام صفقة ما يباشر عملاً تجارياً هو الأخر،ومن ثم فإن عقد السمسرة يعتبر عملاً تجارياً من جانب واحد هو جانب السمسار دائماً وفي جميع

الأحوال ولا يجرى عليه نفس الوصف بالنسبة للجانب الأخر وإنما يختلف الوضع فيه بإختلاف ما إذا كان هذا الجانب تاجراً أو غير تاجر وتبعاً لطبيعة الصفقة التي يطلب السمسار التدخل في إبرامه. ومؤدى هذا النظر إنه يرجع في الإثبات إلى القواعد القانونية العامة ومن مقتضاها أنه متى كان العاقد بين تاجر وغير تاجر أو بين تاجرين ولكن لأعمال لا تتصل بالتجارة أو مدنية بطبيعتها إتبعت في إثباته وسائل الإثبات الجارية بالنسبة للتاجر الذي يعتبر العمل مدنياً من ناحيته، وإذ كان ذلك وكانت الصفقة التي يقوم الطاعن أنه توسط في إبرامها – وهي شراء أرض ومباني فندق – مدنية بطبيعتها ولا يغير من طبيعتها هذه كون الشركة المطعون عليها تباشر نشاطها التجاري فيه فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون ، إذ إنتهى في نتيجته إلى رفض طلب إثبات عقد السمسرة بين الطاعن والشركة المطعون عليها بالبينة ما دامت قيمته تجاوز النصاب الجائز إثبات بشهادة الشهود.

(الطعن رقم ٤٨٩ السنة ٢٥ قضائية – جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٦٠)

١٧٨ – الغير لا يتقيد بشرط الكتابة في إثبات ما يخالف العقد المكتوب.

(نقض ٦ / ١٢ / ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص١٧٧٠)

١٧٩ – حق الوارث في الطعن على تصرف المورث بأنه وصية لا بيع وأنه قصد به التحايل على أحكام الإرث. حق خاص مصدره القانون وليس حقاً يتلقاه عن مورثه. إعتبار الوارث في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إلى وارث آخر. شرطه. أن يكون طعنه على التصرف أنه يخفى وصية إضراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت المورث. له في هذه الحالة إثباته بكافة الطرق. طعن الوارث على تصرف المورث بالصورية المطلقة مصدره خلافته عن المورث لا القانون، تقيده في إثباته بما كان يجوز لمورثه من طريق الإثبات يتقيد في إثبات ما يخالف الكتابة بالدليل الكتابي الذي يقيد سلفه.

(نقض ١٢ / ١ / ١٩٨٣ الطعن رقم ١٥٤٦ لسنة ٤٨ قضائية)

(نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٨٣ الطعم رقم ٤١٣ لسنة ٤٨ قضائية)

المادة (٦١)

١٨٠ – حجية إقرار المورث قبل الوارث. للوارث المضار به إثبات أنها في حقيقتها وصية قصد بها الإحتيال على أحكام الإرث بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٤ / ٦ / ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفني السنة ١٦ ص٨٠٨)

١٨١ – الدائن الشخصي للمتصرف. إعتباره من الغير في الصورية سواء كان حقه سابقاً على التصرف أو لاحقاً له. جواز إثبات الصورية بطرق الإثبات كافة.

(نقض ٩ / ١٢ / ١٩٦٥ مجموعة المكتب الفني السنة ١٦ ص١٢٢٣)

١٨٢ – علم الغير بالعقد المستتر الثابت بالكتابة. واقعة مادية يجوز إثباتها بشهادة الشهود والقرائن.

(نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٦٥ المرجع السابق ص١٣٨٤)

١٨٣ – جواز إثبات الوكالة الضمنية في إستلام الرسائل المشحونة من مصلحة السكة الحديد نيابة عن الشاحن بالقرائن. إستخلاص محكمة الموضوع قيام الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بمستندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال إستخلاصاً سائغاً المجادلة في قيام تلك الوكالة جدل موضوعي لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني السنة ١٣ ص٢٢٨)

١٨٤ – إن الشفيع بحكم أنه صاحب حق فى أخذ العقار بالشفعة يعتبر من طبقة الغير بالنسبة لطرفي عقد البيع سبب الشفعة فيجوز له أن يثبت بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن الثمن الوارد في عقد المشتري بقصد تعجيزه عن الأخذ بالشفعة.

(نقض ١٤ / ٤ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص٦١٨)

١٨٥ – رد المنقولات المؤجرة إلى المؤجر. واقعة مادية مستقلة عن عقد الإيجار. جواز إثباتها بالبينة.

(نقض ٢١ / ٢ / ١٩٦٧ مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص٤٣٢)

١٨٦ – عدم قيام المقاول بتنفيذ البناء طبقاً لما إلتزم به في عقد المقاولة هو واقعة مادية يجوز إثباتها بالبينة والقرائن ولا مخالفة في ذلك لما هو ثابت في العقد إذ لم ينص فيه على وفاء المقاول بإلتزاماته الواردة فيه.

(نقض ١٦ نوفمبر السنة ١٩٦٧ مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص ١٧٠٨)

١٨٧ – وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات – العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا. إذا كان الواقع يخالف ما هو ثابت من الأوراق فيجب الأخذ بالواقع وإطراح ما هو غير حاصل. فلا على المحكمة إذ هي أحالت دعوى منع التعرض على التحقيق وكلفت المدعى فيها بإثبات وضع يده الذي ينكره عليه خصمه ، لا يحول دون ذلك أن يكون بيد الطاعن محضر تسليم رسمي في تاريخ سابق.

(نقض ١٦ / ١٢ / ١٩٦٩ السنة ٢١ ص٩٠٣)

١٨٨ – إذا قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق بناء على طلب الطرفين ليثبت كل منهما ما يدعيه من تملكه الأرض موضوع النزاع بالتقادم الطويل المدة ، وبعد أن إنتهت المحكمة من سماع شهود الطرفين رجحت أقوال شهود المدعى على شهود المدعى عليه فليس فيما أجرته مخالفة لقواعد الإثبات.

(نقض ٢٩ / ٣ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ السنة ص٤٥٧ قاعدة رقم ٨٣)

١٨٩ – إعتداد محكمة الموضوع بالبينات التى قدمتها الشركة المدعية كوسيلة لإثبات المبالغ التى أنفقتها على المدعى عليه لا ينطوى على مخالفة لقواعد الإثبات ، متى كان المدعى عليه قد قبل سلفاً – في تعهده – إعتبار هذه الأوراق حجة عليه في الإثبات.

(نقض ١٨ / ١٠ / ١٩٦٦ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص١٥٤٣)

المادة (٦١)

١٩٠ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة والقرائن فيما يجب إثباته بالكتابة. عدم تعلقها بالنظام العام. عدم التمسك بها أمام محكمة الموضوع. مؤداه عدم جواز التحدى بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص٦٦٧)

١٩١ – يجوز إتفاق الخصوم على مخالفة قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة فيما يجب فيه الإثبات بالكتابة، كما يجوز لصاحب الحق في التمسك بها أن يتنازل عنه. طلب الخصم تكليف الخصم الأخر إثبات ما يدعيه بشهادة الشهود. مما يقطع برضائه الإثبات بهذه الطريقة.

(نقض ١٥ / ١١ / ١٩٦٢ مجموعة المكتب الفني السنة ١٣ ص١٠٣١)

١٩٢ – القسمة الإتفاقية عقد كسائر العقود ومن ثم تخضع للقواعد العامة فلا يجوز إثباتها إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها إذا زادت قيمة المال المقسوم على عشرة جنيهات.

(نقض ٢٠ / ٤ / ١٩٦٧مجموعة المكتب الفني السنة ١٨ ص٨٥٠)

١٩٣ – إتفاق شخصين على القيام بعمل تجاري يجعلهما تاجرين. تفويض أحدهم للأخر في القيام بأعمال لازمة لهذا العمل التجاري ومتصلة به يجعلها بدورها تجارية وفقاً لمبدأ الأعمال التجارية بالتبعية. إعتبار عقد الوكالة إستناداً إلى ذلك تجارياً وإجازة إثباته بالبينة. لا خطأ.

(نقض ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص١٢٢٥)

١٩٤ – وجوب توجيه المرسل إليه أو الشاحن إحتجاجا إلى الناقل بشأن عجز البضاعة. مجرد علم الناقل بالعجز عند التسليم لا يعفى المرسل إليه من توجيه الإحتجاج.

(نقض ١٩ / ٥ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص٨٤٣)

١٩٥ – للشريك على الشيوع – في علاقته بالشريك الأخر الذي تصرف ببيع المحصول الناتج من زراعتهما المشتركة – أن يثبت في حدود

هذه العلاقة صدور هذا التصرف بوصفه من أعمال الإدارة بجميـــع طـــرق الإثبات. إعتبار هذه التصرف بالنسبة له واقعة مادية.

(نقض ١٨ / ١١ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ ص١٢٠٦)

١٩٦ – قاعدة عدم جواز الإثبات بشهادة الشهود وبالقرائن في الأحـوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظـــام العـــام. فيجـــوز الإتفـــاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها. وإذا كانت محكمة الإستئناف قـــد أجـــازت للمطعون ضدها (البائعة) إثبات طعنها على العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها شهادة الشهود ولم تعترض الطاعنة (المشترية) على ذلك، بـــل قـــامت مـــن جانبها بتنفيذ الحكم الصادر بهاذ الإجراء بأن أشـــهدت شـــاهدين ســـمعتهما المحكمة فإن ذلك يعتبر قبولاً منها للإثبات بغير الكتابة.

(نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٤٩ قضائية)

١٩٧ – إستبعد المشرع المواد التجارية من الأحكـــام التـــي وضعـــها للإثبات في المواد من ٦٠ – ٦٣ من قانون الإثبات ، وجاءت تلـــك المـــواد لتنظيم قواعد الإثبات في غير المواد التجارية ، وأباح القانون فـــي المـــواد التجارية الإثبات بالبينة كقاعدة عامة ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك فـــي قانون التجارة أو القانون البحري، ولما كان قانون التجارة لم يوجب الكتابـــة للإثبات إلا بالنسبة لعقود شركات التضامن والتوصيـــة والمســـاهمة ، أمـــا شركات الواقع فإنه يجوز إثبات وجودها بالبينة ، وتستقل محكمة الموضـــوع بإستخلاص قيام شركة الوقع أو عدم قيامها من ظروف الدعـــوى وقرائـــن الأحوال دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض ، طالمـــا قـــد أقـــامت قضاءها على أسباب سائغة.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٧١٧ لسنة ٤٧ قضائية)

١٩٨ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة. عدم تعلقها بالنظام العام. عـدم تمسك الخصم بذلك قبل البدء في سماع الشهود. إعتباره متنازلاً عن حقه في الإثبات بالطريق القانوني.

(نقض ٢٨ / ٤ /١٩٨٠ الطعن رقم ٤٨ لسنة ٤٧ قضائية)

(نقض ١٩ / ٢ / ٧٦ السنة ٢٧ ص٤٧١)

١٩٩- طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية عقد بيع. رفض الحكم المطعون فيه الإستجابة إلى هذا الطلب تأسيساً على أن الطاعنين قرروا أمام محكمة أول درجة أنه ليس لديهم شهود. قصور. قول الطاعنين أمام درجة بعدم وجود شهود لديهم على الصورية ، لا ينفى توصلهم بعد ذلك إلى هؤلاء الشهود.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١١٠٨)

٢٠٠ – نشوء التصرف فى ظل قواعد الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني قبل إلغائها بقانون الإثبات ٢٥ لسنة ١٩٦٨. خضوعه من حيث إثباته للأحكام الواردة في القانون المدني دون قانون الإثبات.

(نقض ٢٨ / ٦ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٤٤٤)

٢٠١ – حوالة الدين بين تاجرين. إكتسابها الصفة التجارية متى عقدت لشئون تتعلق بتجارتهما. جواز إثباتها بالبينة والقرائن.

(نقض ٣١ / ٥ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٢٤٠)

٢٠٢ – لئن كان التوقيع بختم خطأ بدلاً من ختم آخر واقعة مادية إلا أنه يحول دون إثباتها بالبينة أن إثباتها لا يكون إلا إثبات رضاء الشخص الذي كان المقصود التوقيع بختمه بالتعاقد ومطابقة إرادته مع إرادة المتعاقد الأخر على إنعاقده ، وهذا الإثبات لا يكون إلا بالكتابة إذا كانت قيمة الإلتزام الناشئ عن العقد تجاوز نصاب الإثبات بالبينة.

(نقض ٣١ / ٥ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٢٤٠)

٢٠٣ – التنبيه بالإخلاء تصرف قانوني من جانب واحد يخضع في إثباته للقواعد العامة فإذا كانت قيمة الإيجار تجاوز نصاب الإثبات بالبينة وجب إثبات التنبيه بالكتابة أو ما يقوم مقامها إلا إذا إتفق الطرفان على خلاف ذلك.

(نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص٦٦٧)

المادة (٦١)

٢٠٤ – من المقرر أن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام. ويجوز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها ولقاضي الموضوع السلطة التقديرية في إستخلاص القبول الضمني من سلوك الخصم متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

(نقض ٣٠ / ٦ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص١٥٤٣)

٢٠٥ – من المقرر – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه في الأحوال التي يكون الإثبات فيها جائزاً بالبينة والقرائن يصح الإستدلال بأقوال الشهود أمام الخبير أو في أي تحقيق إداري دون حلف يمين ، كقرينة ضمن قرائن أخرى.

(نقض ٣٠ / ٦ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص١٥٤٣)

٢٠٦ – إذا كان الثابت أن المبلغ الذي طلبته المطعون عليها وقضى به ضد مورث الطاعنين يمثل قيمة ريع أطيان حصلها من المستأجرين وثمن بالتي خيش. وتستند المطعون عليها في ذلك لا إلى تصرف قانوني بل ال واقعة مادية هي إستيلاء مورث الطاعنين على هذه المبالغ بغير وجه حق، ومن ثم فإنه يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة.

(نقض ٢٦ / ٤ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص١٠٤٠)

٢٠٧ – لا يشترط في الإتفاق على الحلول شكل خاص ، ويخضع في إثباته للقواعد العامة.

(نقض ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص٧٤٥)

٢٠٨ – لما كان المطعون عليه يدعى أنه دفع للطاعنة مبلغ ١٠٠ جنيه في مقابل حوالة حقها في إستلام السيارة دون أن يثبت هذا المبلغ في الإتفاق، وكانت حوالة الحق في مقابل مبلغ معين أمراً مشروعاً ذلك أن المشرع أجاز في المادة ٣٠٨ من القانون المدني أن تكون الحوالة بعوض ، وهذا العوض وفقاً لما هو مستفاد من المادة ٣١٠ من القانون المذكور هو الشئ الذي إستولى عليه المحيل من المحال له في مقابل الحوالة ، ومن ثم فإن هذا المقابل يخضع في إثباته للقواعد العامة.

(نقض ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص٧٣٢)

٢٠٩ – طلب السمسار إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات وساطته في عقد البيع ولإثبات العرف فيما يتعلق بأجر السمسرة. إغفال الحكم. الرد على هذا الطلب. قصور.

(نقض ٣١ / ١ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص٣١٨)

٢١٠ – إذ كانت الطاعنة لم تقدم السند الذي يبيح لها طلب إبطال الوصية من نصوص القانون الأسباني عملاً بالمادة ١٧ من القانون المدني ، وكان الإستناد إلى قانون أجنبي – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يعدو أن يكون مجرد واقعة مادية وهو ما يوجب على الخصوم إقامة الدليل عليه فإن النعي لا يكون مقبولاً.

(نقض ١٩ / ١ / ١٩٧٧ السنة ٢٨ ص٢٧٦)

٢١١ – أحكام الإثراء بلا سبب. م١٧٩ مدني. الإثراء والإفتقار من الوقائع المادية جواز إثباتها بكافة وسائل الإثبات.

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص٦٦٢)

٢١٢ – طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم ، وإنما هو من الرخص التي تملك محكمة الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت في أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض.

(نقض ٣١ / ٣ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص٨٢٣)

(نقض ١٥ / ٥ / ١٩٧٩ الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٤٥ قضائية)

٢١٣ – محكمة الموضوع غير ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق. حقها في تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا في تحقيق قضائي أو إداري.

(نقض ٣٠ / ٣ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص٨٠٤)

المادة (٦١)

٢١٤ – إقامة الحكم قضاءه على أدلة كافية لحمله. إلتفاته عن الرد على طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات عكس ما خلص إليه. لا خطأ.

(نقض ٥ / ١ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٣٢)

٢١٥ – لا يشترط قانون الإثبات لإجابة طلب الإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بهذا الطريق وجود قرائن بالمعني القانوني للقرينة يرشح لإجابته بل يكفى لإجابة هذا الطلب أن تتبين المحكمة من ظروف الدعوى وأوراقها جديته وألا يكون في هذه الأوراق ما يغنيها عن إتخاذ هذا الإجراء.

(نقض ١٦ / ٢ / ١٩٦٧ السنة ٢٨ ص٤٠١)

٢١٦ – التوقيع على عقد مطموسة واقعة مادية يجوز إثبات حصولها بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص٤٠٦)

٢١٧ – إصطناع عقد بيع أسفل عقد إيجار مطبوع موقع على بياض واقعة تزوير ، يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص١٤٧٠)

٢١٨ – لمحكمة الموضوع من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود ، طالما أنه جائز قانوناً والوقائع التي أحيلت للتحقيق وقائع مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٣٠ / ٤ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص٨٦٠)

٢١٩ – إذا كان التصرف مدنياً بالنسبة لأحد المتعاقدين وتجارياً بالنسبة للأخر ، فإن قواعد الإثبات في المواد المدنية هي التي تتبع على من كان التصرف مدنياً بالنسبة إليه بينما تتبع وسائل الإثبات التجارية على من كان التصرف تجارياً بالنسبة اليه، وعلى ذلك فلا يجوز إثبات وفاء الدين إلا طبقاً لقواعد الإثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة للدائن تصرفاً مدنياً ولو أن بالنسبة لليمين تصرفاً تجارياً.

(نقض ١١ / ١١ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ ص١١٨٠)

(نقض ٨ / ١٢ / ١٩٦٠ السنة ١١ ص٦٣٥)

٢٢٠ – طلب الطاعنين المحكوم لهم أمام محكمة أول درجة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دعواهم وقضاء المحكمة الإستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف دون أن تفسح للمستأنف عليهم طريق إثبات دعواهم. قصور وإخلاء بحق الدفاع.

(٢٣ / ١ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٧١٢ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٢١ – إدعاء الدائن بإنقطاع التقادم بإتفاق المدين معه على تأجيل الوفاء الوفاء بالدين قبل إنقضاء مدة التقادم. وجوب التقيد فى إثباته بالقواعد العامة فى إثبات بالبينة.

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٧٨ الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٤٣ قضائية)

٢٢٢ – رفض المحكمة طلب الإحالة للتحقيق. وجوب بيان رفضها له. إغفالها بيان الرد السائغ. إخلال بحق الدفاع.

(نقض ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٤٠ قضائية)

٢٢٣ – إحالة الدعوى إلى التحقيق. قبول الخصم للحكم بإعلان شهوده وسماعهم دون إعتراض منه حتى صدور الحكم في الموضوع. إعتباره نزولا عن حقه في التمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة. عدم جواز التمسك به أمام محكمة الإستئناف.

(نقض ١٩ / ١٢ / ١٩٧٩ الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٤٥ قضائية)

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٢٤ – أقوال الشهود. لمحكمة الإستئناف تقديرها بما يخالف تقدير محكمة أول درجة دون بيان الأسباب المبررة. حسبها إقامة قضائها على ما يحمله.

(نقض ٢٤ / ٥ / ١٩٧٩ الطعن رقم ٤٦٨ لسنة ٤٨ قضائية)

(نقض ٤ / ١ / ١٩٧٩ الطعن رقم ٩٢٧ لسنة ٤٤ قضائية)

٢٢٥ – تمسك الطاعنين أمام محكمة الموضوع بإكتسابهم ملكية الأرض بوضع اليد. إغفال الحكم الرد على طلبهم إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك. قصور.

(نقض ١٩ / ١ / ١٩٧٨ الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٤٤ قضائية)

٢٢٦ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة. جواز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها لعدم تعلقها بالنظام العام. لقاضي الموضوع السلطة التقديرية في إستخلاص القبول الضمني من سلوك الخصم دون رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة.

(نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٧٩ الطعن رقم ١٦١ لسنة ٤٦ قضائية)

٢٢٧ – محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب إجراء إستجواب أو الإحالة للتحقيق أو تعيين خبير متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها. القضاء ضمناً برفض هذه الطلبات. لا قصور.

(نقض ٧ / ٤ / ١٩٧٩ الطعن رقم ٩٢٩ لسنة ٤٤ قضائية)

٢٢٨ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة. لا تتعلق بالنظام العام. وجوب التمسك بها قبل البدء في سماع شهادة الشهود.

(نقض ٩ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٤٩)

٢٢٩ – رفض المحكمة طلب الإحالة للتحقيق. وجوب بيان أسباب رفضها له في الحكم.

(نقض ٢٥ / ٦ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٠١ لسنة ٤٥ قضائية)

المادة (٦١)

٢٣٠ – مفاد نص المادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (المقابلة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمعمول به إبتداء من ٩ سبتمبر ١٩٧٧) – في شأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر – أن المشرع قد فرض على المؤجر إلتزاماً بتحرير عقد إيجار يثبت فيه بيانات معينة حماية للمستأجر، وأنه نظراً للأهمية البالغة التي علقها المشرع على فرض هذا الإلتزام فقد أباح للمستأجر عند المخالفة إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات.

(١٧ /١/ ١٩٨١ الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٠ قضائية)

٢٣١ – التصرفات في المواد التجارية. جواز إثباتها بالبينة والقرائن أياً كانت قيمتها. شريطة أن تكون بين تاجرين وبصدد أعمال تجارية. م٦٠ من قانون الإثبات. جواز إثبات ما يخالف الثابت بالكتابة بالبينة أو بالقرائن ما لم يشترط القانون التجاري الكتابة.

(نقض ١ / ٦ / ١٩٨١ الطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٣٢ – إثبات موافقة المؤجر على تنازل المستأجر الأصلي للمستأجر من الباطن عن العين المؤجرة. عدم إثباته في مواجهته إلا بالكتابة.

(نقض ٧ / ٢ / ١٩٨١ الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٥٠ قضائية)

٢٣٣ – لم يكتف المشرع بمجرد الحصول على ترخيص خاص بالتأجير من الباطن، بل إشترط صراحة أن يكون ذلك الترخيص كتابة، فلا يجوز عند المنازعة في حصول هذا الترخيص إثباته بغير هذه الوسيلة التي حددها المشرع، غير أن الكتابة قد إشترطت في هذه الحالة، بإعتبارها وسيلة إثبات فقط فيقوم مقامها في ذلك الإقرار واليمين للقواعد العامة، إلا أنه لا يجوز الإستعاضة عنها بالبينة والقرائن إلا في الحالات التي تجيز فيها القواعد العامة ذلك.

(نقض ١٨ / ٤ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٩٦٣ لسنة ٢٨ قضائية)

(نقض ٢٦ / ٤ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص١١٣٣)

المادة (٦١)

٢٣٤ – واقعة الوفاة. جواز إثباتها بكافة الطــــرق. إســـتلزام محكمـــة الموضوع إثبات الوفاة بورقة رسمية. خطأ. عدم بحث الحكــــم للمســـتندات العرفية المقدمة كدليل على إثبات الوفاة. قصور.

(نقض ٢٩ / ١١ / ١٩٨١ الطعن رقم ١٤٣٠ لسنة ٤٧ قضائية)

٢٣٥ – قضاء الإستئناف بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبـــات تجاريـــة الدين موضوع النزاع. تقديم المستأنف بعد إحالة الدعوى للمرافعـــة حافظـــة مستندات ومذكرة للتدليل على تجارية الدين. إغفال المحكمة الرد على هـــذا الدفاع. قصور.

(نقض ٩ / ١ / ١٩٨١ الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٣٦ – قواعد الإثبات ليست من النظام العام. عدم جواز التحـــدى لأول مرة أمام محكمة النقض بمخالفة محكمة الموضوع لقـــاعدة تتعلـــق بتحديـــد المكلف بالإثبات.

(نقض ٢٨ / ٤ / ١٩٨١ الطعن رقم ١١٥٧ لسنة ٤٧ قضائية)

٢٣٧ – قاعدة عدم جواز إثبات التصرفات القانونية المدنية إلا بالكتابـــة فيما زادت قيمته على عشرين جنيهاً ، أو إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بالكتابة. عدم تعلقها بالنظام العام. هذه القاعدة تسرى على جميع العقـــود المنشئة للإلتزام كالبيع وغيرها من العقود، وبالتالي فلا يجوز لأحد طرفـــي العقد طلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ما يخالف ما إشتمل عليـــــه دليـــل كتابي طالما أن الخصم الأخر قد تمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة.

(نقض ٤ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٦٦٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٣٨ – طعن أحد المتعاقدين في عقد البيع المكتوب بأنه يستر وصيـــة. طعن بالصورية النسبية. عدم جواز إثباته إلا بالكتابة خلافاً لحالـــة الـــوارث ذلك أن الوارث لا يستمد حقه من المورث وإنما من القانون مباشرة.

(نقض ٢٨/ ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٤٩ قضائية)

المادة (٦١)

٢٣٩ – صفة المهجر. إنطباقها على من حددت له الدولة جهة معينة للنزوح إليها وعلى من إضطر إلى النزوح مباشرة إلى مدن أخرى. جواز إثبات تلك الصفة بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٥ / ١ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٤٨ق)

٢٤٠ – للمستأجر وحده إثبات واقعة التأجير وشروط التعاقد بكافة طرق الإثبات. م١٦ ق٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. له كذلك إثبات ما يخالف أو يجاوز الثابت بالكتابة.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٨٢ الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٥١ قضائية)

٢٤١ – الأماكن الخاضعة للقوانين الإستثنائية لإيجار الأماكن المنشأة من ٥ / ١١ / ١٩٦١. إثبات أجرتها. إعتبار الكشوف الرسمية المستخرجة من دفاتر الحصر متضمنة قيمة أجرتها والضريبة المفروضة عليها دليلاً كاملاً على قانونية الأجرة المثبتة بها حتى يقوم الدليل على عكس الثابت بها.

(نقض ٢٢ / ٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٤٧ قضائية)

٢٤٢ – الغير بالمعني الذي تقصده المادة ٢٤٤ من القانون المدني هو من يكسب حقه بسبب يغاير التصرف الصوري، فيجوز لمن كسب من البائع حقاً على المبيع كمشتر ثان، أن يتمسك بصورية البيع الصادر من سلفه صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده ، ولو كان العقد المطعون فيه مسجلاً فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصوري عقداً جدياً ، كما أن التسجيل لا يكفى وحده لنقل لنقل الملكية بل يجب أن يرد على عقد جدي. فالمشتري بصفته دائناً للبائع في الإلتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون أن يتمسك بالصورية أياً كان الباعث عليها ، وهذا البائع إلى مشتر أخر وله وفقاً لصريح نص المادة ٢٤٤ من القانون المدني أن يثبت صورية العقد الذى أضربه بطرق الإثبات كافة.

(نقض ٢٩ / ١١ / ١٩٨١ الطعن رقم٤٨٩ لسنة ٤٥ قضائية)

٢٤٣ – قواعد الإثبات ومنها ما يتعلق بمن يكلف به لا يتعلق بالنظام العام. عدم جواز الدفع بها لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٤ / ٦ / ١٩٨٢ الطعنان رقما ٤١٨ ، ٤٢٢ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٤٤ – الوارث خلف عام لمورثه لا يستطيع أن يسلك في الإثبات سبيلاً ما كان لمورثه أن يسلكه ولا يغير من هذا أن يكون التصرف المنجز الصادر من المورث من شأنه أن يقلل نصيب الوارث في التركة ، إذ أن هذا الإخلال لا يعتبر إضراراً بحق الوارث يصبح معه من الغير بالنسبة لتصرف مورثه.

(نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٤٥ – عدم إلتزام محكمة الموضوع بإحالة طلب الإحالة إلى التحقيق متى وجدت في تقرير الخبير وعناصر الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها.

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٨١ الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢٤ قضائية)

٢٤٦ – لما كان يشترط في الواقعة محل الإثبات أن تكون جائزة القبول وليست مما يحرم القانون إثباتها تحقيقاً لأغراض مختلفة ، وكان حظر الإثبات إذا كان منطوياً على إفشاء لأسرار المهنة ، أو الوظيفة لا يتعلق بواقعة يحرم إثباتها ، وإنما يتعلق بدليل لا يجوز قبوله في صورة معينة بمعني أن عدم جواز القبول لا ينصب على الواقعة في حد ذاتها وإنما على دليلها، بحيث تكون الواقعة التي يقف عليها الشخص بسبب وظيفته أو مهنته جائزة القبول ولكن لا يجوز إثباتها بشهادته.

(نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٧٩ سنة ٣٠ ، العدد الأول ص٦٤٧)

٢٤٧ – الدليل لا ارتباط له بالمسئولية في حد ذاته تعاقدية ، وإنما يتعلق بذات الأمر المطلوب إثباته ، فقد تكون المسئولية تعاقدية ويكون الإثبات فيها بالبينة والقرائن وذلك بالنسبة للوقائع التي يكون فيها موقف الخصم المراد إثباتها في حقه موقفاً سلبياً فيكون الحصول منه على كتابة مثبتة لها معلقاً على محض إرادته إن شاء أصدرها وإن شاء رفض ، ولا يكون لخصمه حلة إزاء رفضه وكان لا موجب قانوناً لإلزام هذا الأخير بإفراغ ما يصدر منه في شأنها في شكل إعذار رسمي لخصمه يتم على يد محضر ، فلا يعتبر الإعذار شرطاً لوجودها ولا دليلاً مطلوباً لإثباتها، إذ هي لم تصدر من الخصم المطلوب إثباتها في حقه ولا دور له فيها اللهم إلا موقفه السلبي منها

بالرفض، فهي لا تعدو في حقه واقعة مادية صرف. لما كان ذلك وكانت المطالبة بالوفاء تصدر من الدائن لا من المدين وموقف المدين منها موقف سلبي ولا إلتزام عليه في إصدار كتابة بها لخصمه ولا موجب قانوناً يلزم خصمه بإفراغها في شكل إجراء رسمي إعذار أو غيره فإن الإعذار لا يعتبر شرطاً لوجودها ولا دليلاً مطلوباً لإثباتها ، فتضحى مجرد واقعة مادية بالنسبة لخصمه ولو تضمنت تصرفاً قانونياً صادراً بالإرادة المنفردة منه ، طالما أنه لا يحتاج إلى قبول من خصم له.

(نقض ٢ / ١/ ١٩٨٣ الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥١ قضائية)

٢٤٨ – إذا كانت المادة ٢٤٤ من القانون المدني قد أجازت للقاضي أن يخفض مقدار التعويض الإتفاقي إذا إثبت المدين إنه كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة وكانت الطاعنة قد تمسكت في مذكرتها المقدمة لمحكمة الإستئناف بأن مقدا التعويض الإتفاقي مبالغ فيه إلى درجة كبيرة وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك فإن الحكم إذ قضى بالتعويض الإتفاقي دون أن يعرض لهذا الدفاع، رغم أنه جوهري قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإنه يكون مشوباً بالقصور.

(نقض ١٠ / ٣ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٥٢ قضائية)

٢٤٩ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان التصرف حاصلا بين شخصين وكان بالنسبة لأحدهما مدنياً وبالنسبة للآخر تجارياً فإن قواعد الإثبات فى المواد المدنية هي التي تتبع على من كان التصرف بالنسبة له ، فلا يجوز محاجة الدائن إلا طبقاً لقواعد الإثبات المدنية إذا كان التصرف بالنسبة له تصرفاً مدنياً ولو كان بالنسبة للمدين تصرفاً تجارياً.

(نقض ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٣٥٤ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٥٠ – إذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها فى الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة فى الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ألا إنه لا يجوز لها أن تعول في ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما في ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ إستدل

على إنتفاء صورية عقدي البيع بذات نصوصهما وإلتفت بذلك عن طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية يكون مشوباً بالفساد في الإستدلال والإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٢٧ / ١ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٩٤٧ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٥١ – لما كانت المطعون ضدها الأولى – البائعة – لم تشترط في ملحق العقد الذي إتفق فيه على الشرط الفاسخ الصريح أن يكون الوفاء بباقي الثمن في موطنها وأنه لزاماً عليها حتى يتحقق هذا الشرط أن تسعى إلى الطاعن في موطنه وتطالبه بباقي الثمن ، أو أن تعذره بالوفاء ، ولما كان الإنتقال إلى محل إقامة الطاعن ومطالبته بالوفاء والإمتناع عنه هي جميعاً في حق المشتري الذي لم تصدر منه، وكان موقفه منها لم يتجاوز الرفض فهو في موقف سلبي محض من قبيل الوقائع المادية ، وكان لا موجب قانوناً على البائعة بإفراغها في شكل إعذار رسمي – وإن جاز لها ذلك – ومن ثم فإنها تخرج عن نطاق التصرفات القانونية الواجب إتباع القاعدة المقررة بالمادة ٦٠ من قانون الإثبات في شأن إثباتها في حق الطاعن– المشتري وهي على هذا النحو يجوز إثباتها بالبينة والقرائن في حقه. لما كان ما سلف، وكان الحكم المطعون فيه قد سلك هذا السبيل وقضى برفض الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة ، وأجاز إثبات سعى المطعون ضدها إلى الطاعن في محل إقامته ومطالبته بالوفاء بباقي الثمن وإمتناعه عن الوفاء بالبينة ، فإن يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعي في السبب الأول على غير أساس.

(نقض ٢ / ١ / ١٩٨٣ الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٥١ قضائية)

٢٥٢ – النص في المادة١٠٩٦ من القانون المدني على أن " الرهن الحيازي عقد به يلتزم شخص ، ضماناً لدين عليه، أو على غيره بأن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئاً يرتب عليه للدائن حقاً عينياً يخوله حبس الشئ لحين إستيفاء الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين التاليين له في المرتبة في إقتضاء حقه من ثمن هذا الشئ في أي يد يكون " يدل على أن الرهن الحيازي عقد تابع يستلزم وجود إلتزام أصلي يضمنه ويتبعه في وجوده وإنقضائه وأوصافه فإذا كان الإلتزام الأصلي تجارياً إعتبر الرهن عملاً تجارياً. ولما كان من المقرر أن جميع أعمال البنوك تعتبر أعمالاً تجارية طبقاً لنص الفقرتين ٤ ، ٥ من المادة الثانية من قانون التجارة ولو

تمت بصفة منفردة أو لصالح شخص غير تاجر ، وكان فتح الإعتماد هو عقد يتم بين البنك وعميل يتعهد فيه البنك بوضع مبلغ معين تحت تصرف العميل خلال مدة معنية فيكون لهذا الأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التي يراها، فإذا كان الإعتماد مصحوباً برهن حيازي لضمان رد المبالغ التي يسحبها العميل من الإعتماد المفتوح لصالحه إعتبر الرهن في هذه الحالة عملاً تجارياً ، لا يسرى عليه ما يتطلبه القانون المدني من إجراءات لنفاذه في حق الغير بل يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات سواء بالنسبة للمتعاقدين او بالنسبة للغير ، ذلك أنه طبقاً للمادة ٧٦ من القانون التجاري بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ يثبت الرهن الذي يعقد ضماناً لدين تجاري بكافة طرق الإثبات المقبولة في المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو الغير ، ومن ثم فإن القانون التجاري يكفى لنفاذ الرهن في حق الغير بإنتقال حيازة الشئ المرهون إلى الدائن المرتهن، أو من يعينه المتعاقدان وفقاً لما تقضى به المادة ٧٧ من قانون التجارة ، ولا يستلزم ثبوت تاريخ عقد الرهن ولا تدوين هذا العقد في أية ورقة.

(الطعن رقم ٦٩٢ لسنة ٤٩ق – جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٨٣)

٢٥٣ – إذا كانت الكتابة ليست شرطاً لإنعقاد عقد النقل البري ولا لإثباته ولا تعتبر ركناً من أركانه ، ومن ثم يخضع إثبات عقد النقل البري للقواعد العامة فيجوز إثباته بالبينة والقرائن مهما كانت قيمته وذلك في مواجهة الناقل الذي يعد عمله تجارياً دائماً طالما كان محترفاً لعمليات النقل.

(الطعن رقم ١٥٦٨ لسنة ٥١ق – جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٨٥)

٢٥٤ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان التصرف حاصلاً بين شخصين وكان بالنسبة لأحدهما مدنياً وبالنسبة للآخر تجارياً فإن قواعد الإثبات في المواد المدنية هي التي تتبع على من كان التصرف مدنياً بالنسبة اليه، وأنه لما كان الوفاء بالإلتزام إلى الدائن يعتبر تصرفاً قانونياً فيخضع لوسيلة الإثبات التى يحاج بها هذا الدائن أياً كان الموفى فإن الوفاء بالثمن إلى البائع بإعتباره وفاء بإلتزام المشتري يعتبر تصرفاً قانونياً يخضع في إثباته لقواعد الإثبات التجارية.

(الطعن رقم ٣٣٩٨ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٩٠)

المادة (٦١)

٢٥٥ – وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أنه لما كان دفاع الطاعن بتسليمه المطعون ضدها جزءاً من المحصول خصماً لقيمته من دين الرهـــن ينطوى على إدعاء بالوفاء بهذه القيمة ، وكان الوفاء بإعتباره تصرفاً قانونيـاً لا يجوز إثباته بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها إذا كانت قيمتـــه تزيـد علـــى عشرين جنيهاً طبقاً لنص المادة ٦٠ من قانون الإثبات مما تكون العبرة بقيمة ا~لإلتزام الأصلي إذا كان الوفاء جزئياً. لما جزئياً. لما كان ذلك وكانت قيمة الدين تجاوز نصاب الإثبات بالبينة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبـول الدفع المبدى من المطعون ضدها بعدم جواز إثبات ما إدعاه الطاعن في هـذا الخصوص بشهادة الشهود يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعى علـــى غير أساس.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٨٦ السنة ٣٧ الجزء الأول ص ٦٠٠)

٩٠ – الصورية التى يكون مبناها الإحتيال على القانون. أثرها. لمـــن كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته إثبات العقد المستتر، أو نفي الثابت بـالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات.

(الطعن رقم ٢٤٧٩ السنة ٥٩ق – جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٣)

٢٥٧ – الدفاع الجوهري. حق الخصم في طلب إثباته أو نفيه بـــإحدى وسائل الإثبات الجائزة قانوناً. إلتزام محكمة الموضوع بإجابته إليه. شـــرطه. عدم كفاية أوراق الدعوى والأدلة المطروحة فيها لتكوين عقيدة المحكمة وأن تكون وسيلة الإثبات المطلوبة منتجة في النزاع. رفض طلب الإحالة للتحقيق لإثبات أو نفي توقيع المورث على عقد البيع المطعون عليه بالتزوير لعـــدم تقديم أوراق مضاهاة. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٥ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٩ قضائية)

٢٥٨ – لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقـــع فـــي الدعوى والموازنة بين الأدلة وترجيح ما تطمئن إليه منها. عـــدم إلتزامـــها بإجابة الخصوم إلى طلب الإحالة إلى التحقيق أو تكليفهم بتقديم الدليل علـــى دفاعهم أو الرد على ما يقدمونه من مستندات. حسبها أن تبين الحقيقة التـــي إقتنعت بها وإقامة قضاءها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بـــالأوراق.

ولا عليها تتبع الخصوم في مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم والرد عليها إستقلالاً. علة ذلك.

(الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٥ق – جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٤)

٢٥٩ – تقديم طلب للقيد بنقابة المحامين. واقعة مادية. جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية بغير قيد النصاب الذي حدده القانون في إثبات التصرفات القانونية.

(الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٥ق – جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٩٤)

٢٦٠ – الشيك. الأصل فيه أن يكون مدنياً – عدم إعتباره ورقة تجارية إلا إذا كان موقعاً عليه من تاجر أو مترتباً على معاملة تجارية.

(الطعن رقم ١٤٠٠ لسنة ٥٦ق – جلسة ٢٠ / ١ / ١٩٩٣)

(نقض جلسة ٦ / ٢ / ١٩٧٨ سنة ٢٨ ص٤٠١)

(نقض جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٨٢ س٣٣ ص٢٣٤)

(الطعن رقم ١٩١٣ لسنة ٥٦ق – جلسة ٨ / ٣ / ١٩٨٩)

٢٦١ – تحقيق وضع اليد. جواز الأخذ فيه بشهادة الشهود والقرائن.

(نقض ١٧ / ٦ / ١٩٩٣ الطعون أرقام ١٧٩٩ ، ٢٠٩٧ ، ٢٢٤٣ لسنة قضائية)

٢٦٢ – الواقعة المادية. جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات بغير قيد النصاب الذى حدده القانون فى شأن إثبات التصرفات القانونية. كمثال فى إسترداد منقولات زوجية.

(نقض ٣٠ / ١ / ١٩٩٤ الطعنان رقما ٣٦٨٩ لسنة ٥٩ قضائية ٣٢٥ لسنة ٦٠ قضائية)

المادة (٦١)

٢٦٣ – إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقـد. جـوازه للمؤجـر والمستأجر بكافة طرق الإثبات فى ظل أحكام القـانون ١٢١ لسـنة ١٩٤٧. عدم خضوع هذه العلاقة لنص المادتين ١٦ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩. مـادة ٢٤ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(نقض ٨ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٤١٧ لسنة ٦٣ قضائية)

٢٦٤ – ترخيص المؤجر للمستأجر بالتنازل عن الإيجار. عدم جـواز إثباته كأصل بغير الكتابة. جواز إثبات المؤجر تنازله ضمناً عـن الشـرط المانع محل التنازل وعن حقه في الإخلاء بالبينة. علة ذلك.

(نقض ١٨/ ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٤١٧ لسنة ٦٣ قضائية)

٢٦٥ – للمشترى الذي لم يسجل عقده أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر الذي سجل عقده صورية مطلقة. إعتباره دائناً للبائع في الإلتزامـات المترتبة على عقد البيع. له إثبات الصورية بكافة الطرق، ولو كـان العقـد المطعون فيه مسجلا. التسجيل لا يصحح عقداً باطلاً ولا يحـول ذلـك دون الطعن عليه بأنه يخفى وصية ولا يكفى وحده لنقل الملكية ، بل لابد أن يـرد على عقد جدي.

(نقض ٢ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٥٩ قضائية)

(نقض ٩ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٥٠٢٨ لسنة ٦٢ قضائية)

٢٦٦ – قاعدة عدم جواز إثبات التصرفات القانونية المدنية إلا بالكتابـة فيما زادت قيمته على عشرين جنيهاً ، أو إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بالكتابة. عدم تعلقها بالنظام العام. أثره. إعتراض الخصم علـى طلـب الإثبات بالبينة فيما لا يجوز إثباته إلا بالكتابة. عدم جواز الإثبات بغير هـذا الطريق.

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٣٧١ لسنة ٥٨)

المادة (٦١)

٢٦٧ – حق الخصم في نفى ما يثبته الخصم الآخر. قعوده عن الإستشهاد بشهود النفي، أو تخلف شهوده عن الحضور لا يمنع المحكمة من المضى في نظر الدعوى.

(نقض ١٩ / ٥ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٤٠٣ لسنة ٥٧ق)

٢٦٨ – صدور حكم نهائي من جهة قضائية لها ولاية إصداره. اثره. حيازته الحجية قبل أي جهة قضائية أخرى. إنتهاء الخبير إلى عدم صلاحية البصمة الموقع بها على المحرر المطعون عليه للمضاهاة لأنها مطموسة. بقاء أمر تحقيق صحته لقواعد الإثبات الأخرى. أثره. إثبات حصول التوقيع بإعتباره واقعة مادية بكافة طرق الإثبات بما فيما شهادة الشهود.

(نقض ٢٦ / ٧ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢١٣١ لسنة ٥٧ق)

٢٦٩ – محكمة الموضوع. لها في الأحوال التي يكون فيها الإثبات جائزاً بالبينة أن تعتمد في تكوين عقيدتها على تحقيق إجراء الخبير وأقوال شهود سمعتهم دون حلف يمين كقرينة قضائية.

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٩٨٨ لسنة ٥٨ قضائية)

٢٧٠ – طعن الوارث في البيع الصادر من المورث بانه يخفى وصية إضراراً بحقه في الميراث. جواز إثباته بكافة طرق الإثبات. الوارث لا يستمد حقه في الطعن في هذه الحالة من المورث وإنما من القانون مباشرة. إعتباره من الغير بالنسبة لهذه التصرفات.

(نقض ٣ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٣١٦٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٢٧١ – العجز في عهدة العامل ونسبته يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بإعتباره واقعة مادية. لمحكمة الموضوع إستخلاصه مما تقتنع به من أدلة الدعوى.

(نقض ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٤٤٥٦ لسنة ٦٢ قضائية)

٢٧٢ – المقايضة. سريان أحكام البيع عليها من كونه عقداً رضائياً ، ولا يشترط فيه شكل خاص ويثبت طبقاً للقواعد العامة في الإثبات وفي شأن

أركان إنعقاده مع مراعاة أن المحل في عقد المقايضة هو الشيئان المتقـايض فيهما.

(نقض ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٤٧٧٠ لسنة ٦١)

٢٧٣ – عقد المقايضة. لا يلزم في حالة ثبوته بالكتابة أن يكـون فـي محرر واحد. تمسك الطاعن بأن عقداً لمقايضة ثابت من إقراري تنازل كـل منهما بمستند منفصل أحدهما صادر منه والآخر من المطعون ضـده الأول. دفاع جوهري. إلتفات الحكم عنه مستلزماً أن يكون عقد المقايضة ثابتاً فـي محرر واحد. مخالفة للقانون وقصور.

(نقض ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٤٧٧٠ لسنة ٦١ق)

٢٧٤ – الغش: جواز إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية بغير قيد مـن القيود التي حددها القانون في شأن التصرفات القانونية.

(نقض ١٠ / ١١ / ١٩٩٦ الطعن رقم ٢٣٧١ لسنة ٥٩ق)

٢٧٥ – حوالة الحق. ماهيتها. إتفاق بين المحال له على تحويـل حـق الأول الذى فى ذمة المحال عليه إلى الثاني. وجوب مراعاة القواعد العامـة فى الإثبات في إثبات الحوالة.

(نفض ١٩ / ٢ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٦٧ق)

٢٧٦ – حصول التوقيع على النسخة الكربونية للمحرر. واقعة ماديـة. جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود. إهدار الحكم المطعون فيه المحرر دون تحقيق أمر صحته بإثبات حصول التوقيـع عليـه كطلـب الطاعن. خطأ فى القانون.

(نقض ٢٥ / ٢ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٥٩ق)

٢٧٧ – تمسك الطاعن بأن المقصود من الشرط الوارد فى العقد هو منع المطعون ضدها الأولى من التصرف فى نصيبها إلى أي من ولديها الطـاعن أو المطعون ضده الثاني إلا بموافقة الآخر وأن أساءوا التعبير عن مقصودهم وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق إثبات ذلك. وجوب إجابة الطاعن إليه. إلتفـات

الحكم عنه إستناداً إلى ما جاء فى صياغة العقد بشأن هذا الشرط وهي بذاتها موضوع الطعن عليه. قصور وفساد فى الإستدلال.

(نقض ٨ / ١ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٥٥٢٧ لسنة ٦١ق)

٢٧٨ – الأعمال الزراعية. عدم إعتبارها عملاً تجارياً. مادة ٢ من القانون التجاري.

(نقض تجاري ٤ / ١ / ١٩٩٩ الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٦٨ قضائية)

٢٧٩ – الوفاء بقسط من الأجرة. قرينة قانونية على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط. جواز إثبات عكس ذلك. مادة ٥٨٧ مدني.

(نقض ٨ / ٣ / ١٩٩٩ الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٦٧ق)

٢٨٠ – إتفاق تعديل الحيازة. تصرف رضائي. عدم جواز إثباته إلا بالكتابة. الغاية منه. بيان الدليل الذي يقبل فى إثبات تعديل الحيازة. مادة ٩٢ق ٥٣ لسنة ١٩٦٦.

(نقض ١٨ / ٣ / ١٩٩٩ طعن رقم ٤١٥٨ لسنة ٦٢ق)

٢٨١ – طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفى دفاع جوهري بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً. إلتزام محكمة الموضوع بإجابته إليه. شرطه. أن تكون الوسيلة منتجة فى النزاع وليس فى أوراق الدعوى والأدلة المطروحة عليها ما يكفى لتكوين عقيدتها.

(الطعن رقم ٣٤٥٦ لسنة ٦٧ق – جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٩٩)

٢٨٢ – إنعقاد الإتفاق في العقد. عدم لزوم إثبات الإيجاب والقبول في محرر واحد.

(الطعن رقم ٤١٥٨ لسنة ٦٢ق – جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٩٩)

٢٨٣ – إذا كان الثابت أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف أنه أوفى المطعون ضده أتعابه المطالب بها وطلب تمكينه من إثبات هذا الدفع

بسماع شهود على ذلك فإن الحكم المطعون فه إذ لم يعرض لهذا الدفاع الجوهري الذي قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى يكون قد ران عليه القصور المبطل.

(الطعن رقم ٣٤٥٦ لسنة ٦٧ق – جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٩٩)

(الطعن رقم ١٨٢٤ لسنة ٦٢ق – جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٩٨)

(الطعن رقم ٢٦١٢ لسنة ٦٦ق – جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٨)

٢٨٤ – لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن قد تمسك فى المذكرة المقدمة منه لمحكمة الدرجة الأولى بتاريخ ١٢ / ٦ / ١٩٩٤ بعدم جواز إثبات دفع مبلغ المهر إلا بالكتابة عملاً بنص المادة ٦٠ من قانون الإثبات ، وكان من المقرر أن تسليم الخاطب مخطوبته قبل العقد مالا محسوباً على المهر يعتبر تصرفاً قانونياً يخضع في إثباته للقواعد العامة فى الإثبات ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بجواز إثبات تسليم الخاطب لولى مخطوبته مبلغ المهر ومقداره عشرة آلاف جنيه بشهادة الشهود على سند من أن هذا التسليم يعد واقعة مادية وليس تصرفاً قانونياً وإتخذ من أقوال الشهود في التحقيق الذي أجرته المحكمة عماداً لقضائه برد المهر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ٨ / ٧ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٥٢٠٨ لسنة ٦٦ق)

٢٨٥ – منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن الإجارة حق مقرر لمصلحة المؤجر، فيجوز له النزول عنه صراحة أو ضمناً ، وليس له من بعد حصوله طلب فسخ الإجارة بسببه ، ولئن كانت الكتابة كطريق لإثبات الإذن بالتنازل عن الشرط المانع ليست ركناً شرعياً ولا هي شرط لصحته ، فيجوز إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات إعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية تثبت بجميع الوسائل.

(الطعن رقم ٦٧٤ سنة ٤٦ق – جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٧٩)

المادة (٦١)

٢٨٦ – يجوز إثبات التنازل الضمني – عن الشرط المانع من التأجير من الباطن – بالبينة بإعتبار أن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية وهي تثبت بجميع الوسائل.

(الطعن رقم ١٣٨٥ سنة ٤٧ق – جلسة ٦ / ٦ / ١٩٧٩)

٢٨٧ – تمسك الطاعن بأن المطعون ضده بعد أن تسلم منه مبلغ الشيك سند المديونية سلمه شيكاً آخر مقلد وأوهمه غشاً منه بأنه السند الصحيح المسلم له منه وإستدلاله على ذلك بتقرير الخبير الذي أثبت أن الشيك المسلم له منه مقلد بطريق الضغط على الشيك الأصلي وطلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق. دفاع جوهري: إلتفات الحكم عن بحث هذا الدفاع بما لا يصلح رداً عليه على قالة أنه لم يثبت من تقرير الخبير أن الشيك قد إصطنع بمعرفة المطعون عليه وإعتناقه أسباب الحكم الإبتدائي إستناداً إلى أنه لا يجوز إثبات ما يدعيه إلا بالكتابة. قصور وإخلال بحق الدفاع.

(نقض ١٠ / ١١ / ١٩٩٦ الطعن رقم ٢٣٧١ لسنة ٥٩ق)

٢٨٨ – قاعدة عدم جواز إثبات التصرفات القانونية المدنية إلا بالكتابة ، فيما زادت قيمته على عشرين جنيهاً ، أو إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها إلا بالكتابة. عدم تعلقها بالنظام العام. أثره. إعتراض الخصم على طلب الإثبات بالبينة فيما لا يجوز إثباته إلا بالكتابة. عدم جواز الإثبات بغير هذا الطريق.

(الطعن رقم ١٣٧١ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٩٧ لسنة ٤٧ق – جلسة ٤ / ٣ / ١٩٨٢)

٢٨٩ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام. جواز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها ولصاحب الحق في التمسك بها التنازل عنها. طلب أحد الخصوم إثبات حقه بالبينة وسكوت الخصم الأخر عن التمسك بعدم جواز الإثبات بهذا الطريق عند تنفيذ الحكم الصادر بالإحالة للتحقيق. إعتباره قبولاً منه لجواز الإثبات بالبينة.

(الطعن رقم ١٢١٤ لسنة ٥٩ق – جلسة ٢٧ / ٥ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ٧٣٧ لسنة ٥٥ق – جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٩٠)

٢٩٠ – لما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قواعد الإثبات ومنها ما يتعلق بمن يكلف به ليست من النظام العام ، ويجوز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً ، وكان الطاعنون لم يتمسكوا أمام محكمة الإستئناف بأن الخبير خالف قواعد الإثبات فإن النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص يكون غير مقبول.

(نقض ٢٤ / ١٠ / ١٩٨٥ الطعن قم ٢٢٦٠ لسنة ٥١ قضائية)

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٩١ – قواعد الإثبات ليست من النظام العام. جواز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً. لصاحب الحق في التمسك بها النزول عنها. إحالة الدعوى للتحقيق. قبول الخصم الحكم بإعلان شهوده وسماعهم دون إعتراض منها حتي صدرور الحكم في الموضوع. إعتباره نزولاً عن حقه فى التمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة. عدم جواز التمسك به أمام محكمة الإستئناف.

(نقض ٩ / ١ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢٤٩٧ لسنة ٦٣ق)

٢٩٢ – إذا كانت المسألة ثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعن والمطعون ضده قد حسمها الحكم الصادر في الدعوى رقم (...) لسنة ١٩٨١ مدني دمياط الإبتدائية ، وإذ لم ينازع المطعون ضده – المستأجر – في ذلك بل أقام دعوى فرعية بطلب إلزام الطاعنة – المؤجرة – بتحرير عقد إيجار له عن العين محل النزاع فإن الحكم الصادر في الدعوى سالفة الذكر يقوم مقام العقد المكتوب في إثبات العلاقة الإيجارية ، ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول دعوى الطاعن لعدم وجود عقد إيجار مكتوب يكون مخالفاً للقانون.

(نقض ١٢ / ١٢ / ١٩٩١ الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٥٦ قضائية)

المادة (٦١)

٢٩٣ – إذا كان الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية لا يغني عن الحكم بإلزام المؤجر – الطاعن – بتحرير عقد إيجار موضحٌ به القيمة الإيجارية وباقي شروط العقد ، فإن دفاع الطاعن بعدم وجود محل لطلب إلزامه بتحرير عقد إيجار. طالما قضى بثبوت العلاقة الإيجارية غير جوهري ، ولا يعيب الحكم إغفاله الرد عليه ويكون النعي على غير أساس.

(نقض ١٢ / ١٢ / ١٩٩١ الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٥٦ قضائية)

٢٩٤ – إذ يجوز للخصوم، إثبات الظروف والملابسات المادية التي أحاطت بالدليل الكتابي بالبينة والقرائن إذ لا يندرج ذلك تحت حظر إثبات ما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابي بشهادة الشهود والقرائن على مقتض المادتين ٦١ ، ١٠٠ من قانون الإثبات ، فإن الطاعنين إذ طلبوا إلى محكمة الموضوع التحقق من أن التوقيع تحت لفظ المستأجر هو لمورثهم دون توقيع مورث خصومهم وذلك بمجرد الإطلاع على الورقة أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك توصلاً لإثبات دفاعهم سالف البيان فإنه لا يكون ثمة مخالفة قانونية في هذا الشأن.

(نقض ٢٠ / ١ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٥٥ قضائية)

٢٩٥ – الصورية لا تثبت بين المتعاقدين إلا بالكتابة. مبدأ الثبوت بالكتابة له ما للكتابة من قوة في الإثبات متى تعزز بالبينة أو القرائن. إعتبار الورقة مبدأ ثبوت بالكتابة. شرطه.

(نقض ٢٩ / ١٠ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٤٩٠١ لسنة ٦١ قضائية)

٢٩٦ – وحيث أن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى والموازنة بين حجج الخصوم والأخذ بما تطمئن إليه منها وطرح ما عداه دون حاجة إلى تتبع كل حجة منها والرد عليها على إستقلال ، وحسبها في ذلك أن تقوم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما خلص إليه من صورية المحرر الذي كتبه مورث المطعون ضدهم وإحتفظ به لنفسه مستدلا على ذلك من عدة قرائن سائغة متساندة تكفي لحمله ، فإن النعي بهذه

الأسباب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعاً في كفاية الدليل تنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

(نقض ٦ / ٣ / ١٩٨٦ السنة ٣٧ الجزء الأول ص٣٠٧)

٢٩٧ – وحيث أن هذا النعي في محله ، ذلك بأنه من المقرر أنه إذا طعن المستفيد بالإمتداد القانوني لعقد الإيجار وفقاً لأحكام التشريعات الإستثنائية في العقد الصادر من مورثه المستأجر الأصلي لغيره بالصورية وأنه قصد به الإحتيال على أحكام القانون إضراراً بحقه فإن إثبات هذا الإحتيال يكون جائزاً بكافة طرق الإثبات ولو أدى ذلك إلى إهدار حجية العقد الصادر من مورثه لهذا الغير. ولما كانت الطاعنة قد تمسكت في مذكرة دفاعها المقدمة لمحكمة الإستئناف بجلسة ٨ / ١١ / ١٩٨٣ بأن المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ الذي نسب المطعون ضده الأول صدوره إليه من مورث الطرفين متضمناً تأجيره له الحجرة محل النزاع – صوري صورية مطلقة – وأنه قصد به الإضرار بها وحرمانها من الإستقلال بشقة النزاع التي إمتد إليها عقد إيجارها بعد وفاة زوجها المستأجر الأصلي بتاريخ ٢ / ٤/ ١٩٧٨ ، وإستدلت على ذلك بأن هذا الإتفاق لم يوضع موضوع التنفيذ وساقت على ذلك عدة قرائن منها أن المطعون ضده الأول لم يقم بتنفيذ إلتزاماته الواردة به، فلم يساهم في أداء أجرة الشقة محل النزاع ، ومقابل إستهلاك الكهرباء منذ تاريخ تحرير الإتفاق ، وأنه لم يشفع الحجرة المتنازع فيها منذ زواجه قبل عشرين عاماً وإقامته على وجه الإستقرار مع أسرته في مسكن أخر ، وان الخبير المنتدب من محكمة عابدين الجزئية قد خلص في تقريره أخذاً من أقوال الشهود ومن بينهم أشقاء المطعون ضده الأول وحارس العقار إلى عدم حيازته لتلك الحجرة وأن أقوال المطعون ضده الأول قد تناقضت بشأن تحديد موقع حجرة النزاع فبينما ذكر في صحيفة إفتتاح دعواه بأنها تقع إلى الجهة البحرية أشار في المعاينة التي أجراها الخبير المنتدب إلى حجرة أخرى مغايرة لها ، وإن إدعاءه بأنه يشغل الحجرة محل النزاع منذ سنة ١٩٤٩ من شأنه إمتداد عقد الإيجار الأصلي إليه دون حاجة إلى المحرر المنسوب صدوره إلى المورث وأنه لا يسوغ أن يقدم المستأجر الأصلي على تأجيره غرفة من مسكن الزوجية إلى المطعون ضده الأول أو غيره ، وخاصة ان عقد إيجاره ينطوي على شرط يحظر عليه ذلك ، وأن المطعون ضده الأول كان يحتفظ لنفسه بنسختي المحرر المنسوب إلى المورث وقدمهما إلى المحكمة مع أن الإلتزامات والحقوق المتبادلة الواردة به

كانت تستلزم إحتفاظ المورث بإحدى النسختين إثباتـــا لحقوقـــه وإلتزمـــات المطعون ضده الأول قبله. لما كان ذلك فإن المحكمة إزاء طعن بالصوريـــة التدليسية على المحرر المؤرخ ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ إحتيالا على أحكام القـانون من شأنه لو صح إهدار المحرر المنسوب إلى مورث الطاعنة فيما تضمنـــه من تأجيره الحجرة محل النزاع إلى المطعون إلى المطعـون ضـده الأول ، لأن عقد الإيجار الصوري لا وجود له قانون ولا يرتب أثرا ، مما كان يتعين معه على محكمة الموضوع أن تتناول هذا الطعن فيه فـي أسـبابه إلـى أن الطاعنة لم تتمسك على نحو جازم بالطعن بالصورية لبيان ماهيتها ثم أطلـق القول فى عبارة مجملة بأن ما ساقته الطاعنة من القرائن على الصورية غير كاف لإثباتها فذلك ما ساقته الطاعنة من القرائن على الصورية غير كـــاف لإثباتها فذلك ما لا يصلح سنداً لقضائه كما لا يشفع لـــه فـي ذلـك القـول بإستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية وإطراح ما لا ترى الأخذ به منها ، لأن محل هذا القول ان تكون المحكمة قد أطلعت على تلك القرائـن على تلك القرائن وأخضعتها لتقديرها. وإذا فمتى كان البين مـن الحكـم أن المحكمة لم تعن ببحثها فإن حكمها يكون قاصراً قصوراً يبطله ، هذا إلى أنـه لا يسوغ للمحكمة أن تقف عند حد القول بعدم إطمئنانها إلى ما إنتهى إليـــه الخبير بشأن عدم حيازة المطعون ضده الأول الحجرة محل النزاع لإســتناده إلى أقوال شهود لم يحلفوا اليمن وأن تكتفى بذلك دون أن تستدل على حقيقـة الواقع بشأن مسألة الحيازة المتنازع فيها، وبيان مدى صحي القرينة المتعلقـة بنفى حيازة الأخيرة لتلك الحجرة لتلك الحجرة خاصة وأن الطاعنة تستند فيها إلى مصدر أخر -و تناقض المطعون ضده الأول ذاته بشأن تحديد الحجـــرة محل النزاع التى يدعى أن حيازته إنصبت عليـــها إســتناداً إلـى المحـــرر المطعون عليه بالصورية – ومن ثم فإن الحكم المطعون عليه يكون معيبـــاً بالقصور والفساد في الإستدلال بما يوجب نقضه دون حاجـــة لبحـث بقيـــة أسباب هذا الطعن الآخر المنضم إليه.

(نقض ١٥ / ١٢ / ١٩٩١ طعن رقم ٧٠٣ لسنة ٥٤ قضائية)

٢٩٨ – الصورية التي يكون مبناها الإحتيال على القانون. أثرها. لمـن كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته إثبات العقد المستتر أو نفى الثابت بـــالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات. التناقض الذي يعيب الحكم ويفســـده. ماهيتـــه. وجود عبارات في الحكم توهم بوقوع مخالفة بين الأسباب بعضها مع بعض. لا تناقض مادام قصد المحكمة ظاهراً ورأيها واضحـــا. الصوريـــة النســبية

بطريق التسخير. ورودها على أطراف العقد دون موضوعه. مؤداه. القضاء بهذا الصورية غير مانع من بحث موضوع العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه. القضاء بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير. لا يتعارض مع القضاء من بعد ببطلان هذا العقد لمخالفته للحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦.

(نقض ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٣ طعن رقم ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ قضائية)

٢٩٩ – الصورية النسبية التدليسية التي تقوم على إخفاء رهن وراء البيع. أثرها. بطلان العقد. لا تلحقه الإجازة. للمتعاقد والخلف العام إثباتها بكافة الطرق.

(نقض ١١ / ٣ / ١٩٩٨ طعن رقم ٣٣٧ لسنة ٦٢ق)

٣٠٠ – بيع مشترى العقار المشفوع فيه إلى مشتر ثان قبل إعلان الرغبة في الأخذ بالشفعة وقبل تسجيلها. مادة ٩٣٨ مدني. عدم جواز الأخذ بالشفعة إلا من المشترى الثاني. إثبات الشفيع صورية البيع الثاني. مؤداه. إعفاؤه من توجيه طلب الشفعة إلى المشترى الثاني. شرطه. إثبات الصورية في مواجهة المشتري الثاني. مال دعوى الشفعة. تتعلق على ثبوت الصورية أو نفيها.

(نقض ١٢ / ١ / ١٩٩٤ طعن رقم ٩٨ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٠١ – العقد المسجل يفضل العقد غير المسجل ولو ثبت التواطؤ بين طرفيه على حرمان مشتر أخر. إختلاف الصورية عن التواطؤ. علة ذلك. ثبوت صورية عقد البيع صورية مطلقة يترتب بطلانه. مؤداه.

(نقض ١٣ / ٥ / ١٩٩٢ طعن رقم ٣٢ لسنة ٥٧ قضائية)

٣٠٢ – صورية تاريخ العقد صورية نسبية تنصب على التاريخ وحده ولا تتعداه إلى العقد ذاته. إيراد الحكم قرائن متساندة. إستدلاله بها مجتمعة دون بيان أثر كل منها في تكوين عقيدة المحكمة. فساد أحداهما يؤدى إلى فساد الحكم في الإستدلال.

المادة (٦١)
(نقض ٢٨ / ٤ / ١٩٩٢ الطعنان رقما ٨٢٦، ١٠٠٢ لسنة ٦١ قضائية)

٣٠٣ – صورية إثبات عقد المشترى الثاني. أثره. الإعتداد بالبيع الأول وحده في الشفعة. مؤدى ذلك. لا يجوز للمشترى الثاني الطعن على إجراءات وشروط الشفعة في هذا البيع. علة ذلك. إنعدام مصلحته القانونية في الطعن عليها.

(نقض ٢٨ / ٤ / ١٩٩٢ طعن رقم ٩٦٣ لسنة ٥٣ قضائية)

٣٠٤ – إعتبار المشترى الثاني من الغير بالنسبة للتصرف الصوري الصادر من البائع له إلى مشتر أخر. له إثبات الصورية بكافة طرق الإثبات ولو كان التصرف مسجلا. مؤدى ذلك. الحكم الصادر ضد السلف إستناداً إلى ذلك التصرف لا حجية له قبل المشترى الثاني مادام قد طعن عليه بالصورية.

(نقض ٢ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعنان رقما ٢٤٠٠ ، ٢٤٣٨ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٠٥ – الطعن بالصورية. عدم قبوله إلا ممن له مصلحة فيه وفي حدود هذه المصلحة.

(نقض ٩ / ١ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٣٢٧٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٠٦ – ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بثبوت ملكية المطعون عليهم عدا الأخير للأطيان موضوع النزاع عي أن دعواهم ثابتة من عقد البيع الصادر لهم من زوج الطاعنة والمؤرخ في ٤ من أكتوبر سنة ١٩٢٠ ولم تطعن عليه الطاعنة بأي مطعن. وأن الخبير الذي ندبته المحكمة قرر أنه ينطبق على الأطيان موضوع النزاع وأن نزاع الطاعنة لا أساس له من الحق الواقع ، وأن الباعث لها عليه هو رغبتها في معاونة زوجها البائع في تنفيذ ما يرمى إليه من عدم تمكين المشترى منه من الإنتفاع بالأطيان المشتراه. إذ إستمر النزاع بينه وبيعهم من تاريخ شرائهم منه فى سنة ١٩٢٠ حتى سنة ١٩٣٨ ، إذ قضى نهائياً لمصحتهم ، وفى خلال هذه الفترة الطويلة لم تظهر الطاعنة ولم تتدخل كمالكة حسب إدعائها فى جميع دعوى الحراسة أو الريع السابقة ولا في دعوى الملكية التي أقيمت منهم على زوجها وأن

نفس الأطيان سبق أن وضعت تحت الحراسة القضائية في ٢٩ من يناير سنة ١٩٢٤ في الدعوى رقم ٧٣٥ لسنة ١٩٢٤ ، وذلك دون أن تعترض نفيسة الطاعنة ، ولو أنها كانت مالكة أو واضعة اليد حقاً لتدخلت في دعوى الحراسة أو استشكلت في تنفيذ حكمها وأن مطاعنها على تقرير الخبير غير جدية وأن عقدها المؤجر في ١٠ من أكتوبر سنة ١٩١٩ والذي قرر الخبير غير ينطبق على الأطيان موضوع النزاع هو عقد صوري إصطنع لخدمة إدعائها للملكية.

وحيث إنه لما كان ما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب يفيد أن المحكمة إستخلصت من القرائن التي أوردتها أن العقد الذي إستندت إليه الطاعنة في منازعة المشترين من زوجها هو عقد صوري إصطنع لخدمة هذا النزاع مما ينفي أن يكون لدى واضع اليد نية التملك وأن إدعاء الطاعنة وضع اليد على الأطيان موضوع النزاع هو إدعاء غير صحيح ، وكانت هذه القرائن من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهت الهي حكمها كان النعي عليه بالقصور على غير أساس.

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون إذ إستند إلى القرائن في إثبات صورية عقد البيع الصادر للطاعنة من نفيس البائع للمطعون عليهم عدا الأخير، في حين أن قواعد الإثبات توجب في هذه الحالة أن يكون الإثبات بالكتابة لا بالقرائن، لأن هؤلاء المشترين يعتبرون خلفاً خاصاً للبائع يسرى عليهم ما يسرى عليه من قواعد إثبات الصورية.

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المطعون عليهم – عدا الخيرة – بوصفهم مشترين من نفس البائع للطاعنة يعتبرون في أحكام الصورية من الغير بالنسبة إلى عقد البيع الصادر لها من نفس البائع لهم ، ومن ثم لا يكون الحكم قد أخطأ إذ أقام قضاءه بصورية عقد الطاعنة على القرائن وحدها.

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بسببه على غير أساس ومتعين رفضه.

(نقض ١٩٥٠/١٠/١٢ ، مجموعة المكتب الفني السنة الأولى ص٢٧)

٣٠٧ – ومن حيث أن هذا السبب مردود بأن الحكم الإبتدائي لم يبن على إجراء باطل يعيبه، ذلك أن الطاعنين إنما يستمدان حقهما فى صورية

عقدهما من القانون وفقاً للمادة ١٨١ من قانون (القديم) وهي تنص على أنه " إذا أذنت المحكمة لأحد الأخصام بإثبات شئ بالبينة كان للخصم الآخر الحق دائما فى إثبات عدم صحة ذلك الشئ بالبينة أيضاً " ومن مقتضى ذلك أن يكون للطاعنين رغم سكوت الحكم التمهيدي عن الإذن لهما بنفى الصورية المدعاة ، أن يطلبا إلى المحكمة عند التحقيق سماع شهودهما إن كان لهما شهود ولكنهما لم يفعلا ، وإقتصرا على النعى فى صحفية إستئنافها على الحكم الإبتدائي بالبطلان فى الخصوص ، ولم يطلبا إلى المحكمة صورة رسمية من مذكرتهما الختامية أمام محكمة الإستئناف ليثبتا أنهما تمسكا لديها بهذا الطلب ، ولما كان هذا الحق مقرراً بمقتضى القانون لمصلحة الطاعنين وكان إغفال الحكم التمهيدي النص عليه لا يبطل الحكم ولا يسقط الحق، كان سائغاً ما إستخلصه الحكم المطعون فيه من عدول الطاعنين عن طلب إحالة الدعوى على التحقيق جديد لسماع شهودهما إكتفاء بالتحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى ، وبالتالي كان النعى على الحكم بالبطلان على غير أساس متعين الرفض.

(نقض ٧ / ١٢ / ١٩٥٠ السنة الأولى ص١٩١)

٣٠٨ – ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم تصدى للصورية وقرر بإنتفائها موضوعاً للأسباب التى سبقت إشارة إليها وهي أسباب سائغة وليست المحكمة مكلفة بالرد على كل قرينة من القرائن التي قدمها الطاعن وهي بعد غير ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق متى كونت عقيدتها بجدية البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقي المطعون عليهم للأسباب التى أوردتها ولم يخطئ الحكم فيما قرره من عدم قبول طلب صحة ونفاذ الإقرار على أساس أنه طلب جديد أبدى أمام محكمة الإستئناف لأول مرة وذلك لإختلاف الطلبين سبباً وموضوعاً ، أما ما جاء في هذا السبب غير ذلك فهو ترديد لما ورد في الأسباب السابقة وقد سبق الرد عليه.

وحيث إنه لذلك يكون الطعن في غير محله ويتعين رفضه.

(نقض ٥ / ٤ / ١٩٥١ السنة ٢ ص٧٤٠)

٣٠٩ – تقدير القرائن وكفايتها في الإثبات هو مما تستقل به محكمة الموضوع طالما كان إستخلاصاً سائغاً مؤدياً عقلاً إلى النتيجة التى تكون قد

إنتهت إليها ، ولما كان الحكم المطعون فيه لم ير في ثبوت علاقة الزوجية بين المطعون عليهما قرينة تكفى وحدها لإثبات الصورية ، فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعياً مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ٢٢ / ١ / ١٩٥٩ السنة ١٠ ص١٩٦٤)

٣١٠ – وحيث إنه يبين من الإطلاع على الحكم الصادر في ٢ مارس سنة ١٩٥٥ أنه أورد في أسبابه أن الطاعنين قدمتا مذكرة ختامية حددتا فيها طعنهما على العقد موضوع الدعوى بالصورية المطلقة في حالة قبول الطعن بالتزوير وطلبتا فيه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات تلك الصورية وأن الغرض من العقد هو تفضيل بعض الورثة على بعض وذلك بشهادة الشهود. وعقبت المحكمة على ذلك بأنها لا ترى مانعاً من إجابة الطاعنين إلى طلبهما إثبات صورية العقد صورية مطلقة بالبينة وقضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الصورية. كما يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد أن المستأنف عليه (المطعون عليه) كان قد تمسك في دفاعه الذي قدمه قبل صدور حكم ٢ مارس سنة ١٩٥٥ بعدم جواز إثبات الصورية المطلقة بالبينة لأن الطاعنين تعتبران خلفاً لمورثهما في هذا الطعن ، فلا يكون لهما من طرق الإثبات إلا ما كان لمورثهما ، وأضاف الحكم إلى ذلك أن المستأنف عليه (المطعون عليه) عاد بعد إتمام التحقيق إلى التمسك بهذا الدفاع ، وخلص الحكم إلى أن المطعون عليه محق في دفاعه في هذا الخصوص، وعلل ذلك بقوله " وحيث إنه لما كان لا يجوز قانوناً لمورث المستأنفين إثبات صورية العقد الصادر منه إلى إبنه المستأنف عليه بالبينة ، بل لابد لذلك من الكتابة فإن ذلك يسرى أيضا على المستأنفين ، وحيث إنه لذلك ووضعا للأمور في نصابها الصحيح فإن هذه المحكمة تطرح التحقيق الذي أجرته الهيئة السابقة إذ لا يصح الإستناد إلى ما أسفر عنه في إثبات صورية العقد صورية مطلقة " ولما كان الحكم السابق صدروه في ٢ مارس سنة ١٩٥٥ – بالإحالة إلى التحقيق قد أجاز إثبات الصورية المطلقة بالبينة وجاز هذا القضاء حجية الأمر المقضى في خصوص جوا إثبات تلك الصورية بين طرفي الخصوم وحسم النزاع بينهما على وسيلة الإثبات بعد أن تجادل في جوزاها وعدم جوازها مما لا يدع محلا للعدول عنه في هذا الشق القطعي ، ولا يغير من هذا ما للمحكمة من حق في أن تقضى في النهاية بما تراه. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا طرح الحكم الصادر بالإحالة إلى التحقق

يكون قد خالف القانون بمخالفته حجية الأمر المقضى بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(نقض ١٥ / ٢ / ١٩٦٢ السنة ١٣ الجزء الأول ص٢٧٩)

٣١١ – وحيث إن هذا النعي مردود في الوجه الأول بأن الحكم المطعون فيه سرد أقوال شاهدي المطعون عليه الأول نقلا عن محضر التحقيق فقال " إن المستأنف (المطعون عليه الأول) أشهد في التحقيق كلا من الشيخ عطا محمد ظافر وشتا حسين الجندي فشهد الأول بأنه حرر عقد البيع الصادر من مسعودة المستأنف عليها الأولى إلى المستأنف أبو الحسن عرفة بناء على طلب مسعودة ، وأنها ذكرت له أثناء العقد أنها قبضت الثمن وبصمت وختمت على العقد في حضوره ، كما سلمت إلى المستأنف جميع المستندات وبعد ثمانية أشهر من تحرير العقد حضر له خال مسعودة وهو الشاهد الثاني وأخبره أن البائعة تريد العدول عن البيع لأنها علمت بأن المشتري (المستأنف) هو خالها يريد بيع الأرض لآخرين ، وأنه حادث المستأنف في ذلك فرفض بمقولة أنه إتفق مع المشترين على البيع وأنه يعلم أنها بعد ذلك باعت جميع أملاكها إلى عرفة بدورى وأن هذا العقد وأنه حرر بناء على طلب مسعودة وأنها أخبرته بقبضها الثمن كما ختمت وبصمت أمامه وأنه بعد سبعة أو ثمانية أشهر أرادت العدول عن البيع لأنها علمت برغبة المشتري إلى عرفة بدرى ، ويعتقد أنها قبضت الثمن من أبي الحسن لأنها أخبرته بذلك كما شهد بأن العقد الصادر منها إلى عرفة بدوى غير صحيح وتنازل المستأنف عليه الأول (الطاعن) عن شهوده ولم يطعن على أقوال هذين الشاهدين إلا أن أولهما وهو مأذون القرية قد أتهم بجرية تزوير ثم برئ منها ، وأن أحداً من الشاهدين لم يقل إن المستأنف عليها الثانية (البائعة) قد قبضت الثمن ".

وبعد أن أورد الحكم شهادة الشاهدين على هذا النحو خلص إلى اء المحكمة تأخذ من شهادة الشاهدين اللذين سمعا في التحقيق أن المستأنف عليها الثانية مسعودة محمد حسن عرفة باعت في أول مايو سنة ١٩٥٠ ما مقداره ٩س ١٢ط من أطيان إلى المستأنف (المطعون عليه الأول) وقبضت الثمن ووقعت بختمها وبصمة إصبعها على العقد. ويبين من ذلك أن الحكم نقل عن محضر التحقيق أقوال الشاهدين ، وإستخلص منها إستخلاصاً سائغا أن عقد الطاعن عقد صوري ولا يعيبه بعد ذلك أن يستخلص من شهادة

الشاهدين المذكورين صحة عقد المطعون عليه الأول ومردود في الوجهين الثاني قد سبق عرضها على محكمة الإستئناف ، كما أنه لم يقدم صورية التحقيقات التي علم أن الحكم أساء الإستخلاص منها ولا ما يدل على انه محضر التسليم المودع بملف الطعن كدليل على وضع يده كان مقدما لمحكمة الإستئناف ، ومن ثم يكون النعى بهذين الوجهين عارياً عن الدليل ، أما ما قاله الطاعن عن أسبقية تسجيل صحيفة دعواه على تسجيل صحيفة دعوى المطعون عليه الأول فمردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قرر في هذا الخصوص أن المفاضلة المؤسسة على أسبقية التسجيل محلها صدور عقدين جديين من نفس البائع ، أما وأن أحد العقدين صدر مشوبا بالصورية المطلقة التى تهدم كيان العقد وتمحو كل آثاره القانونية وهو ما خلصت إليه المحكمة من مجموع التحقيقات فلا محل للمفاضلة ، وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون.

(نقض ٨ / ٢ / ١٩٦٢ السنة ١٣ الجزء الأول ص٢١٥)

٣١٢ – ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن الوارث يتقيد في الإثبات بما كان يتقيد به مورثه ، وأنه لا يجوز للوارث أن يثبت بغير الكتابة صورية سند صادر من مورثه إلا إذا كان طعن الوارث في هذا السند أنه يخفى وصية أو أنه صدر في مرض الموت ورتب الطاعنون على ذلك أنه إذا كان التصرف موضوع العقدين محل النزاع بيعاً منجزاً ولم يصدر في مرض موت المورث ، فإن لا يجوز للمطعون عليها الأولى إثبات صورية هذين العقدين بغير الكتابة. وقد قضت المحكمة الإبتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها الأولى بكافة طرق الإثبات أن العقدين المذكورين عقدان صوريان لأنهما وصية وليسا بيعاً " هكذا ينص حكمها " ، وبعد أن سمعت شهود الطرفين إثباتاً ونفياً أقامت قضاءها ببطلان العقدين على ما قررته في حكمها القطعي الصادر في ١٥ من أبريل سنة ١٩٥٦ من أنه " ثبت للمحكمة أن هذين العقدين المؤرخ أولهما في ٢ / ٨ / ١٩٤٨ والمسجل برقم ٤٠٠٤ وثانيهما المؤرخ ١٨ / ٤ / ١٩٤٨ والمسجل برقم ٢٥٠١ إنما هما لم يقصد بهما شئ سوى التحايل على قواعد الإرث لا أكثر من ذلك فلم تنصرف نية المتعاقدين فيهما إلى أي معني من المعاني التى ساقها المدعي عليهم الأولى والثانية والخامسة – الطاعنون – بمذكرتيهم قواعد التوريث من النظام العام التي لا يجوز الإتفاق على ما يخالفها " وقالت المحكمة في موضوع آخر من حكمها

المادة (٦١)

هذا " وحيث أن الرد على ما أثاره المدعى عليهم المذكورون بمذكرتهم يخلص في أن هذه الحالة المعروضة على المحكمة تغاير تماما ما ذهبوا إليه فإننا لسنا بصدد عقود من النوع الذي أشاروا إليه وإنما نحن بصدد عقدين طعن عليهما بالصورية المطلقة بإعتبار إنهما ما قصد بهما إلا التحايل على قواعد التوريث التى هي من النظام العام فليسا بوصية وليسا بيعاً كما وصفا بذلك ، ولما طعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق الإستئناف وتمسكوا بعدم جواز إثبات الصورية – ولو كانت مطلقة – بغير الكتابة مادام التصرف منجزاً أيدت محكمة الإستئناف الحكم الإبتدائي وأخذت بأسبابه وأضافت إليها رداً على دفاع الطاعنين سالف الذكر ما يأتي" بما أن هذا الزعم في غير محله إذ أنه لا جدال في أن الوارث يعتبر من الغير فيما يضره من تصرفات المورث لباقي الورثة وأنه لا يعتبر خلفاً عاماً للمورث إلا في مواجهة غير الورثة " ولما كان التحايل الممنوع على أحكام الإرث لتعلق الإرث بالنظام العام وهو ما كان متصلاً بقواعد التوريث وأحكامه المعتبرة شرعاً كإعتبار شخص وارثاً وهو في الحقيقة غير وارث أو العكس ، وكذلك ما يتفرغ عن هذا الأصل من التعامل في التركات المستقبلة كإيجاد ورثة قبل وفاة المورث غير من لهم حق الميراث شرعاً أو الزيادة أو النقص في حصصهم الشرعية ويترتب علي هذا أن التصرفات المنجزة الصادرة من المورث في حياته لأحد ورثته تكون صحيحة ولو كان المورث قد قصد بها حرمان بعض ورثته لأن التوريث لا يقوم إلا على ما يخلفه الوارث لا يعتبر في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إلى وراث آخر إلا إذا كان طعنه على هذا التصرف هو إنه وإن كان في ظاهره بيعاً منجزاً إلا أنه في حقيقته وصية إضرار بحقه في الميراث أو أنه صدر في مرض موت المورث فيعتبر أن ذلك في حكم الوصية لأنه في هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها التحايل على قواعد الإرث ، أما إذا كان مبنى الطعن في العقد أنه صوري صورية مطلقة فإن حق الوارث في الطع في التصرف في هذه الحالة إنما يستمده من مورثه وليس من القانون ومن ثم فلا يجوز له إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه وليس من القانون ومن فلا يجوز له إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات ، ولما كان الحكم الإبتدائي الذي أخذ الحكم المطعون فيه بأسبابه وإن قرر أن العقدين المطعون فيهما قد قصد بهما التحايل على قواعد التوريث إلا أنه نفي في نفس الوقت أنه قصد بهما الإيصاء ، وقال إن نية المتعاقدين فيهما لم تنصرف إلى أي معني معاني الوصية أو البيع أو غيرهما

وأنهما صوريان صورية مطلقة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أضاف إلى هذا الذي قرره الحكم الإبتدائي أن الوارث يعتبر من الغير فيما يضره من تصرفات المورث لباقي الورثة دون أن يفرق في ذلك بين المنجز من هذه التصرفات والمضاف فيه التمليك إلى ما بعد الموت مع إختلاف حكم القانون فيكل من النوعين ، كما أضاف الحكم أن الوارث لا يعتبر خلفاً عاماً للمورث إلا في مواجهة غير الورثة وهو تقرير غير صحيح على إطلاقه كما يتضح من القواعد القانونية المتقدم ذكرها لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره هذا وذاك وبما أخذ به من أسباب الحكم الإبتدائي يكون قد أخطأ فهم القواعد القانونية الواجب إعمالها وشاب الإضطراب والتجهيل أسبابه القانونية بما تعجز معه محكمة النقض عن ممارسة حقها في مراقبة تطبيق القانون ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن

(نقض جلسة ٩ / ٤ / ١٩٦٤ السنة ١٥ ص ٥٣٠)

٣١٣ – وحيث إن هذا النعي في شقة الأول غير سديد ، ذلك أنه يبين من الحكم الإبتدائي الصادر في ٢٠ / ١٢ / ١٩٦٢ أنه بعد أن إستعرض دفاع المطعون الأول والثاني على النحو المبين بمذكرتهما الثانية المقدمة لجلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٦٢ والتى تمسكا فيها بتملك الأطيان محل النزاع بالتقادم الخمسي ، قضى في منطوقه بالإحالة إلى التحقيق لإثبات وضع يدهما على هذه الأطيان ومدته وسببه وقد رفض في أسبابه الإدعاء بالتملك بالتقادم ، ولم تتضمن هذه الأسباب أية إشارة إلى دفاع المطعون ضدهما الأولين بصورية عقد مورث الطاعنين وهو الدفاع الذي أبدياه في مذكرتهما الأولى المقدمة لجلسة ٢٩ مارس سنة ١٩٦٢ ، لما كان ذلك وكان القضاء نهائي لا قوة له إلا فيما يكون قد فصل فيه بين الخصوم بصفة صريحة أو بصفة ضمنية حتمية سواء في المنطوق الأسباب التي لا يقوم المنطوق بدونها ، وعلى ذلك فإن ما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يجوز حجية الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان يبين من الحكم الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٢ أنه إقتصر على بحث دفاع المطعون ضدهما الأولين الخاص بتملك العقار المتنازل عليه بالتقادم الخمسي ، وقطع بعدم توافر السبب الصحيح وحسن النية لديهما ولم يتنبه إلى ما كان قد أبدياه في مذكرتهما المقدمة لجلسة ٢٩ من مارس سنة١٩٦٢ من طعن بصورية عقد مورث الطاعنين ، فلم يشر إلى هذا الدفاع في أسبابه ولم يعرض له فيها

ولا في منطوقه فإنه لا يمكن القول بعد ذلك أنه فصل في هذا الدفاع وقضى ضمناً بجدية ذلك العقد قضاء حاز حجية الأمر المقضى.

لما كان ذلك وكان ما قرره ذلك الحكم من إنتفاء حسن النية اللازم للتملك بالتقادم الخمسي لدى المطعون ضدهما الأولين لا يتضمن حتماً إعتبار عقد مورث الطاعنين جدياً إذ لا تلازم بين الأمرين ، فإن الحكم المذكور وهو لم ينظر على أي وجه في أمر صورية عقد المورث وعدم صوريته لا يمكن أن تكون له حجية الشئ المقضى فيه بالنسبة لهذه المسألة. والنعي في شقة الثاني مردود بأن المشتري – وعلى ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة – يعتبر في أحكام الصورية من الغير بالنسبة للتصرف الصادر من البائع إلى مشتر أخر ومن ثم يكون له أن يثبت صورية هذا التصرف بكافة طرق الإثبات ، وهذه القاعدة قد قننتها المادة ٢٤٤ من القانون المدني القائم ، حيث نصت على أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذي أضر بهم ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لم يخطئ في القانون إذ أجاز للمطعون ضدهما الأولين إثبات صورية العقد الصادر من البائع إلى مورث الطاعنين بغير الكتابة.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون به مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ، ويقولون في بيان ذلك أنه إعتمد في قضائه بصورية عقد مورثهم على التحقيق الذي تم أمام محكمة أول درجة بجلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٦٣ تنفيذاً لحكمها الصادر فى ٢٥ / ٤ / ١٩٦٣ فى حين أنهم إعتراضوا على هذا الحكم فى جلسة التحقيق وأجابتهم المحكمة إلى طلب العدول عنه لجواز إثبات الصورية بالبينة ، وبذلك صارت الدعوى وكأن لم يصدر فيها حكم بالإحالة إلى التحقيق وأصبح محضر التحقيق لا وجود له قانوناً ، ولذلك يكون إعتماد الحكم المطعون فيه على هذا التحقيق مخالفاً للقانون ، وكان يتعين على محكمة الإستئناف وقد رفضت الأخذ بوجهة نظر الطاعنين فى عدم جواز إثبات الصورية بالبينة أن تصدر حكماً بإحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد لسماع شهودهم بأقوال شاهدي المطعون ضدهما الأولين فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ولم تأذن لهم فى فى نفى هذه الصورية ، فأنها تكون قد فوتت عليهم فرصة الدفاع وأخلت بحقهم فيه ، هذا إلى أنها رفضت الإستجابة إلى طلب الطاعنين مد أجل الحكم للرد على المذكرة المقدمة من المطعون ضدهما الأولين بعد

إنقضاء الميعاد المحدد لهما ، رغم أنها قبلت هذه المذكرة وأخذت بها في أسباب حكمها.

وحيث إن هذا النعي غير صحيح ، ذلك أن الحكم الإبتدائي الصادر في ٢٥ / ٤ / ١٩٦٣ قضى بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضدهما الأول والثاني بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن العقد الصادر لمورث الطاعنين عن القدر موضوع النزاع هو عقد صوري صورية مطلقة وأذنت المحكمة للطاعنين ولباقي المدعى عليهم بنفي هذه الصورية بذات الطرق. ويبين من محضر التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة تنفيذاً لحكمها هذا أن المطعون ضدهما الأول والثاني أحضرا شاهدين للإثبات في أول جلسة حددت للتحقيق أربع مرات ليعلن الطاعنون شهودهم ، وفي جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٦٣ قرر الحاضر عن الطاعنين إنه إستغني عن إحضار الشهود إكتفاء بدفاعه في الدعوى فسمعت المحكمة في هذه الجلسة شاهدي الإثبات. لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة خلافاً لما يقوله الطاعنون لم تعدل عن حكم التحقيقي الذي صدرته في ٢٥ أبريل سنة ١٩٦٣ لأن العدول المقصود بالفقرة الأولى من المادة ١٦٥ من قانون المرافعات يكون بعدم تنفيذ إجراء الإثبات الذي أمرت به المحكمة وصرف النظر عنه وهو ما لم تفعله المحكمة الإبتدائية بالنسبة لحكم الإحالة إلى التحقيق آنف الذكر ، إذ هي نفذته فعلاً وسمعت الشهود الذين حضروا أمامها ، وأن ما حصل هو أن المحكمة رأت بعد تنفيذ ذلك الحكم ألا تأخذ بنتيجة التحقيق الذي أجرته عملا بحقها المقرر في الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٥ المشار إليها وذلك لما رأته خطأ من عدم جواز إثبات صورية عقد مورث الطاعنين بغير الكتابة. وإذ كانت محكمة الإستئناف قد رأت أن تأخذ بالرأي القانوني الصحيح الذي يقضي بجواز إثبات هذه الصورية على أقوال شاهدي المطعون ضدهما الأولين في التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة لأن محضر هذا التحقيق يعتبر من أوراق الدعوى المطروحة على محكمة الإستئناف بسبب نقل الدعوى بحالتها إليها وطالما أن هذا المحضر لم يشبه البطلان في ذاته فإنه ليس ما يمنع تلك المحكمة من الأخذ به. أما ما يعزوه الطاعنون إلى محكمة الإستئناف من خطأ لعدم تمكينهم من نفى الصورية بشهادة الشهود بعد أن رأت جواز إثباتها بغير الكتابة ، فإنه مردود بأن الطاعنين وقد تخلفوا عن إعلان شهودهم أمام محكمة أول درجة على الرغم من إتاحة الفرصة الكافية لهم لإعلانهم وقرروا بلسان محاميهم الحاضر أمام تلك المحكمة بإستغنائهم عن إحضار شهود لنفي

تلك الصورية إكتفاء بما قدموه من دفاع في الدعوى ولم يطلبوا من محكمة الإستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق لتمكينهم من نفى الصورية بشهادة الشهود فإنه لا يكون لهم بعد ذلك أن يعيبوا على محكمة الإستئناف عدم إتخاذها هذا الإجراء من تلقاء نفسها إذ الأمر فيه يصبح في هذه الحالة من إطلاقاتها ، وما دامت هي قد رأت في أوراق الدعوى وظروفها ما يكفى لتكوين عقيدتها فإنها لم تكن في حاجة إلى إتخاذ ذلك الإجراء متى إطمانت - في حدود سلطاتها التقديرية -إلى أقوال شهود المطعون ضدهما الأولين في إثبات صورية عقد مورث الطاعنين ومادام الطاعنون لم يعلنوا أمامهم أنهم عدلوا عما قرروه أمام المحكمة الإبتدائية من الإستغناء عن إحضار شهود لنفى الصورية إكتفاء بما قدموه من دفاع في الدعوى ولم يطلبوا حتى في مذكرتهم الأخيرة التى قدموها إلى محكمة الإستئناف وطلبوا فيها مد أجل الحكم ، سماع شهودهم لنفى الصورية ، وما دامت المحكمة لم تر فيما قدموه من دفاع ما ينقض أقوال الشهود الذين إطمأنت اليهم. لما كان ذلك وكان الثابت مما نقله الحكم المطعون فيه عن مذكرة المستأنفين (المطعون ضدهما الأول والثاني) التي قدماها بعد إنقضاء الميعاد المحدد لهما لتقديم المذكرات أنها تناولت أسباب الإستئناف بالإيضاح والإستشهاد بنصوص القانون وأحكام القضاء ، وكان ما ورد بهذه المذكرة لا يتضمن جديداً وإنما هو ترديد للدفاع الذي تمسكا به في صحيفة الإستئناف وأمام محكمة أول درجة فإن الحكم المطعون فيه إذ أشار في أسبابه إلى مضمون هذه المذكرة لا يكون قد أخل بحق الدفاع ومن ثم يكون النعي بهذين السببين على غير أساس. وحيث إنه لما تقدم جميعه يتعين رفض الطعن.

(نقض ٦ / ٢ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ ص٢٧٨)

٣١٤ – من حيث إن الطاعن وإن كان قد بادر بإعلان رغبته في الأخذ بالشفعة إلى المشترية والبائعين قبل أن يوجه إليه أيهم الإنذار الرسمي النصوص عليه في المادة ٩٤٠ من القانون المدني وأودع خزانة المحكمة الثمن الذي علم بأن البيع حصل به وقدره ٥٥٠ جنيها ثم رفع دعوى الشفعة طالباً أخذ العقار بالشفعة مقابل الثمن الذي يودعه مبدياً إستعداده لتكملته في حالة ثبوت حصول البيع بأكثر منه إلا أنه حين قدمت المشترية عقد البيع الصادر إليها من البائعين والثابت فيه حصول البيع مقابل ثمن قدره ألف جنيه ولم يقم الطاعن بإيداع الفرق بين هذا المبلغ وبين ما أودعه. وإنما لجأ إلى الطعن بصورية الثمن الوارد في العقد. وإذ كانت محكمة الإستئناف قد إنتهت

إلى أن الثمن المذكور في العقد هو الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع فعلاً ، وكان الطاعن (طالب الشفعة) لم يودع كل الثمن طبقاً لما توجيه المادة ٩٢٤ من القانون المدني بعد أن علم به علماً يقيناً من عقد البيع الذي قدمته المشترية فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بسقوط حقه في الأخذ بالشفعة لعدم إيداع كل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع وذلك بالتطبيق لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٢٤ من القانون المدني فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً لأنه إذا صح للطاعن أن يحتج بعد علمه بحقيقة الثمن الذي حصل به البيع عند الإيداع ورفع دعوى الشفعة ، فإنه لا يكون لهذا الإحتجاج وجه بعد تقديم عقد البيع من المشترية الثابت به الثمن الذي حصل به البيع ، كما لا يعفى الطاعن من إيداع هذا الثمن كونه قد طعن عليه بالصورية لأنه في هذه الحالة يكون مجازفاً فيتحمل خطر المجازفة إذ اخفق في إثبات هذه الصورية.

(نقض ١ / ٥ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ ص٧١١)

٣١٥ – وحيث إن الحكم المطعون فيه قرر بصدد التدليل على صورية عقد الطاعنة ما يأتي : " إن الثابت من أقوال شهود المستأنفة (المطعون ضدها الأولى) أمام محكمة أول درجة أن المستأنف عليه (المطعون ضده الثاني) لم يكن جاداً في تصرفه وأنه إنما تظاهر بالبيع للمستأنف عليها الثالثة (الطاعنة) وهي التي تستأجر ذات المنزل بسبب الخصومة العنيفة التي شجرت بين المستأنفة حكماً بالنفقة ولقدم دفع النفقة إستصدرت حكماً بالحبس في القضيتين ١٥٦٦ سنة ١٩٥٣ روض الفرج الشرعية ، ٥٠٥ سنة ١٩٥٤ روض الفرج الشرعية . وقد شهد شهود المستأنفة أن المستأنف عليها الثالثة المشترية الثانية (الطاعنة) تستأجر المنزل موضوع عقد المستأنفة وأن الخلاف شجر بين الزوجين في مايو سنة ١٩٥٣ تقريباً ولعدم الصلح رفعت المستأنفة دعوى النفقة وصدر لها حكم بها ونفذته المستأنفة وطلبت المستأنف عليه الأول الزوج من أحد الشهود المتوسط في الصلح وأصرت الزوجة على تسجيل العقد أولا كشرط للصلح. كما شهد شاهد آخر أنه لا يعرف شيئا عن عقد المستأنف عليها الثالثة ، وشهد بالخلاف بين الزوجين. وشهد ثالث أن الزوجة المستأنفة كانت تقيم بجواره قبل زواجها وبقيام الخلاف عادت لمنزلها الأصلي ورفعت المذكرة دعوى نفقة وأخذت في تسجيل عقدها إلا أن المستأنف سارع بالتصرف في المنزل إلى الأخرى وحالو هو أي الشاهد ووالدته أن يصلح بين الزوجين ولكنهما أي الزوجة إشترطت تسجيل العقد وأقر المستأنف عليه الأول أمامه أن البيع غير جدي ، وأنه قصد به الضغط

المادة (٦١)

على المستأنفة لكي تقبل الصلح وإذ ما تم فإنه على إستعداد لإنهاء العقد الثاني وأنه لم يبع للست عزيزة ولكن ليس في وسعه دفع دين النفقة. وهذه الأقوال الأخيرة صريحة ومصدرها المستأنف عليه الأول وحده وحكاية الخلف والنزاع والإحكام للقضاء وصدور حكم النفقة والحبس كل ذلك ثابت تماماً ، أما ما شهد به شاهدا المستأنف عليها الثالثة فإن ما شهدا به لا يقطع مطلقاً في جدية العقد إذ شهدا بما كان قد حدث أمامها حسب الظاهر لهما فقط من باب التمثيل ، كما قالت المستأنفة في صحيفة إستئنافها. والعبرة بنية المتصرفين وقد وضحت محكمة أول درجة لم تطمئن لهذا الظاهر من القول إلا بسبب مكانة هذين الشاهدين المذكورين فحسب إلا أن هذه المكانة لا تتعارض مع صور الظاهر وأن الحقيقة التي خفيت عليهما هي ما شهدا به شهود المستأنفة ، وبالتالي يكون التعاقد الثاني بالنسبة للمستأنفة صورياً " ويبين من نهج الحكم في سرده لأقوال شهود المطعون ضدها الأولى أن ما تنعاه عليه الطاعنة من مخالفته للثابت بالأوراق غير صحيح ، ذلك أنه بإمعان النظر فيه يبين أنه حيث سرد أقوال الشهود خص كل إشهاد بما شهد. ومن هذا التخصيص يتضح أن واقعة إستئجار الطاعنة للمنزل المبيع قد نسبت في الحكم المطعون فيه – وبما يتفق والثابت في محضر التحقيق – إلى أحد الشهود دون الباقين وعلى هذا الأساس عول عليها الحكم ، أما ما نسبه الحكم إلى الشهود من قولهم بأن المطعون ضده الثاني لم يكن جاداً في تصرفه وذلك رغم عدم قول أحد الشهود بذلك فإن الواضح أيضاً من سرد الحكم أقوال الشهود أنه قرر أن أحد الشهود لا يعرف شيئاً عن عقد الطاعنة ، ومن ثم فقد كان الحكم على بينة من عدم إجماع الشهود على تلك الواقعة – على أنه إن جاء بالحكم ما يفيد نسبة هذه الواقعة إلى شهود المطعون ضدها فإن الحكم قد أورده في مقام الإستخلاص الذي ينظر فيه إلى التعميم والتغليب – وبذلك يكون تعييب الحكم بمخالفة الثابت بالأوراق غير صحيح. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إستخلص في نطاق سلطته الموضوعية توافق إرادة طرفي العقد على الصورية ودلل على ذلك بأسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهى إليه ولم يخرج بأقوال الشهود عما يؤدى إليه مدلولها. لما كان ذلك ، وكان تقدير أدلة الصورية هو مما يستقل به قاضي الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى فإنه لا رقابة عليه لمحكمة النقض فيه ، ولا محل لما تنعاه الطاعنة على الحكم من قصور في الرد على إنكار المطعون ضده الثاني لما نقله عنه شاهدا الإثبات لأن إعتماد الحكم لأقوال هذين الشاهدين ينطوى على إطراح لهذا النفى وفيه الرد الضمني عليه.

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الخامس على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بصورية عقد الطاعنة على شهادة الشهود وعلى قرائن أخرى ساقها ، ولما كانت شهادة الشهود محل تعييب بالنعي السابق ، وكانت القرائن التي ساقها الحكم هي بدورها معيبة بالتناقض وفساد الإستدلال – في نظرها – فإن الحكم إذ أقام قضاءه على تلك الأدلة مجتمعة يكون باطلا.

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الحكم المطعون فيه إذا قضى بصورية عقد الطاعنة أقام قضاءه –على ما صرح به في أسبابه – على دعامتين مستقلتين إحداهما عن الأخرى ، الأولى شهادة الشهود ، الثانية القرائن التي ساقها الحكم ، وإذا كانت الدعامة الأولى قد إستقامت وكافية وحدها لحمل الحكم ، فإن النعي على الدعامة الثانية بفرض صحته يكون غير منتج.

(نقض ٢٨ / ٥ / ١٩٦٤ السنة ١٥ ص ٧٥٠)

٣١٦ – وحيث إن الثابت من الحكم الإبتدائي ومن الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بأن العقد موضوع الدعوى ليس بيعاً بل إنه في حقيقته رهن حرر ضماناً لدين كان قد صدر به حكم في الدعوى رقم ٦٦٠ سنة ٥٣ كلى المنيا لصالح المطعون عليه ضد ورثة المرحوم سيد حسن ومن بينهم زوجة الطاعن ، وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما إدعاه ، فرد المطعون عليه الأول على هذا الدفاع بعدم جواز إثات الصورية المدعاة إلا بالكتابة غير أن محكمة أول درجة رفضت هذا الدفاع وقضت بإحالة الدعوى إلى التحقيقي ليثبت الطاعن أن العقد ليس بيعاً باتا ، بل إنه في حقيقته رهن ، وبعد سماع شهود الطاعن قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، وإذ إستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم ، وتمسك بعدم جواز إثبات الصورية بالبينة إستناداً إلى قوله " إنه من المقرر قانوناً وفقها وقضاء أنه لا يجوز الإثبات بالبينة ولو لم تزد القيمة على عشرة جنيهات فيما يخالف أو يجاوزها ما إشتم لعليه دليل كتابي، كما أنه في العقد الصوري الثابت بالكتابة لا تثبت الصورية فيما بين المتعاقدين إلا بالكتابة حتى ولو كانت قيمة العقد لا تزيد على عشرة جنيهات ولم يستثن القانون من هذه القاعدة إلا حالات معينة حددها على سبيل الحصر حيث أجاز الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة ، أو إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، كما أجاز الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي ، أو إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب أجنبي لا يد له فيه " ورتب

الحم على ذلك القضاء بصحة العقد موضوع الدعوى بإعتبار أنه بيع ، ولـم كانت هذه الصورية التدليسية التى تقوم على إخفاء رهن وراء البيع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تعد تحايلا على القانون بما يترتب عليـه بطلان البيع ، وللمتعاقد أن يثبت بكافة الطرق ومنها البينة والقرائن أن العقـد لم يكن بيعاً وإنما هو على خلاف نصوصه يخفى رهناً ، وإذ حجب الحكـم المطعون فيه نفسه بهذا التقرير القانوني الخاطئ عن بحث مـا تمسـك بـه الطاعن من أن العقد ليس بيعاً باتاً ، بل إنه يخفى رهناً على النحـو سـالف البيان وأنه يجوز إثبات هذه الصورية النسبية التدليسية بالبينة والقرائن ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصـور فـي التسبيب بما يقتضى نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

(نقض ٢٧ / ٤ / ١٩٧١ السنة ٢٢ ص٥٧١)

٣١٧ – وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن الحكم المطعون فيه قـد أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على قوله " وحيث إن المحكمة ترى فـي الدعوى الكثير من القرائن "تى تدل على صورية عقد المستأنفين (الطاعنين) ، وأن الأمر بهذه الصورة يغنى عن الشهود كما يغنى عن ندب خبير لمعرفة مدى ما تساويه العين المبيعة من ثمن ، وهل الثمـن المذكـور فـي عقـد المستأنفين يوازى قيمة تلك العين أو ينقص عنها ، ذلك أن الصورية تعنى أن بيعاً ما لم يتم فلا ثمن مهما ذكرت قيمته قد دفع ولا ملكية إنتقلت ، وإنما هي ورقة سودت ببيانات لا تمثل الحقيقة في شئ وقصـد بـها الحيلولـة دون المستأنف عليهم الثمانية الأول وما إشتراه مورثهم من المستأنف عليه التاسع. وحيث إن المحكمة ترى أن هذه القرائن هي:

(١) الصلة الناتجة من الزوجية بين المستأنفة الثانية ، والمستأنف عليـه التاسع ، فلئن صح أنه طلقها ولم يردها إلى عصمته بعد الطلقة الأولى ، فقـد ظل بينهما رباط لا يقبل الإنفصام هو سوسن إبنتهما معاً.

(٢) صلة المصاهرة بين المستأنف الأول والمستأنف ضده التاسع ، فإن إبن الأول زوج لكريمة الثاني التى هي في الوقت نفسه كريمـة المسـتأنفة الثانية ، وذلك ثابت من وثيقة الزواج المؤرخة ٢٠ / ٢ / ١٩٥٥ .

(٣) توقيع المستأنفة الثانية على عقد البيع الصادر لمورث المستأنف عليهم الثمانية الأول كضامنة مع البائع يؤكد أن عقدها الذي تتمسك به لم يكن قد صدر بعد ، فلو أنه كان حقيقياً وصادراً في سنة ١٩٤٩ ، كما صور لكان الأولى أن تعترض المستأنفة الثانية على البيع وأن تتمسك بشرائها لا أن تضمن صحة البيع إلى مورث المستأنف عليهم الثمانية الأول. أما إنكارها التوقيع تارة وتلويحها بالطعن بالتزوير تارة أخرى دون إتخاذ الإجراءات القانونية للطعن الفعلي بأيهما ، فقد أوضحت المحكمة فيما سبق إلتفاتها عنه.

(٤) عقد الإيجار الصادر في ١ / ١٢ / ١٩٥٣ هذا العقد الذي لم يوجه إليه المستأنفان أي مطعن ينفى قولهما بوضع يدهما على المنزل.

(٥) الشهادة الصادرة من مأمورية الشهر العقاري والتي جاء بها أن المستأنفة الثانية سبق أن تقدمت بطلب قيد برقم ٣٣٠٧ لسنة ١٩٥٤ تطلب فيه البيانات المساحية عن مشتراها وحدها المنزل موضوع النزاع من المستأنف ضده التاسع ، تدل على أنه حتى سنة ١٩٥٣ تاريخ ذلك الطلب لم يكن العقد – المذكور فيه إنها إشترت بحق الربع والمستأنف الثاني بحق الثلاثة أرباع – له وجود ، وأنه إصطنع بعد ذلك ليحقق حرمان مورث المستأنف عليهم الثمانية الأول من المنزل موضوع النزاع مع تفادى أمر توقيع المستأنفة الثانية على عقد المشترى مورث المستأنف عليهم الثمانية الأول كضامنة متضامنة مع المستأنف التاسع البائع ، ذلك لتفادى الذي لم يكن ممكناً الوصول إليه مع تحرير عقد الشراء الذي قدم عنه الطلب سالف الذكر بإسم المستأنفة الثانية وحدها " وهذا الذي قرره الحكم هو إستخلاص موضوعي سائغ ومؤد إلى ما إنتهى إليه من صورية عقد الطاعنين ، ولا ينال منه قول الطاعنين أن صلة المصاهرة بين البائع وبين الطاعن الأول لم تبدأ إلا من ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٥ وهو تاريخ لاحق للعقدين لأن للحكم وهو في مقام إثبات الصورية أن يتخذ من العلاقة السابقة على المصاهرة والتي إنتهت بها قرينة على الصورية ، وأما ما يثيره الطاعنان من أن الحكم أثبتت بياناً غير صحيح لرابطة المصاهرة هذه ، فإنه نعى غير مقبول لوروده في تقرير الطعن مجهلاً ، إذ هما لم يفصحا عن ماهية هذا البيان الذي يدعيان عدم صحته ، وإذ كان ذلك ، وكانت الصورية في الدعوى غير قابلة للتجزئة فإنه يكون لمحكمة الموضوع أن تعول في قضائها بها على قرائن تتعلق بشخص الطاعنة الثانية ، ولا عليها إن هي إعتمدت على الأوراق المقدمة منها إلى الشهر العقاري أو على العلاقة بينهما وبين البائع للتدليل على هذه

الصورية ، ومتى كان ذلك وكانت محكمة الإستئناف قد إستفادت من الأوراق أن إنكار الطاعنة لتوقيعها على عقد مورث المطعون عليهم كضامنة متضامنة مع البائع هو إنكار غي جدي ، وكان ذلك مما يدخل في سلطتها الموضوعية وجعلت من هذا التوقيع قرينة على الصورية فإن ما ساقته في هذا الصدد شائع ومؤد إلى ما إنتهت إليه. وما ذكره الحكم عن عقد الإيجار الصادر من مورث المطعون عليهم البائع يدل سياقه على أن المحكمة أرادت أن تنفى عن البائع وضع يده كمالك ، ومن ثم فلا مجل لتحدى الطاعنين بأن هذا العقد ورقة عرفية لا حجية له بالنسبة لهما. ذلك أن الحكم قد دلل على صورية عقدهما بالأسباب التى ساقها ، ومتى تقرر هذا وكانت كل القرائن التى ساقها الحكم متساندة تؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، فإنه لا يجوز للطاعنين الإدعاء بأن كل قرينة على حدة ليست كافية بذاتها للتدليل على الصورية ، وعلى هذا يكون النعى فى كل ما تضمنه على غير أساس. وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٧٠ السنة ٢١ ص٣٨٧)

٣١٨ – وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول ، ذلك أنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف بيانه فى الرد على البيان السابق أنه أقام قضاءه بصورية عقد الطاعنة على أقوال الشهود وقرائن الأحوال التى إتخلصها من وقائع الدعوى وعناصرها ، وهي أدلة وقرائن تكفى لحمل النتيجة التى إنتهى إليها فلا على الحكم إن هو لم يتحدث عن الشهادة الصادرة من الجمعية الزراعية لأنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يعيب الحكم أنه لم يتحدث عن بعض القرائن التى ساقها الخصم لتجريح شهادة الشهود التى أخذت بها المحكمة بعد أن إطمانت إليها مادامت هذه القرائن غير قاطعة فيما أريد الإستدلال بها عليه ما دام تقديرها خاضعاً لسلطة محكمة الموضوع. والنعى في شقة الثاني غير مقبول ذلك أن الثابت من أوراق الدعوى أن الطاعنة قد تنازلت ضمناً في الإستئناف المرفوع منها عن الحكم الإبتدائي عن دفاعها الذي سبق أن أثارته أمام محكمة أول درجة من عدم الإعتداد بعقد المطعون عليه الثاني لصوريته ، وذلك لتمسكها أمام محكمة الإستئناف بأن عقدها يفضل ذلك العقد لأسبقية تسجيل صحيفة دعواها ومن ثم فإن هذا الدفاع منها أمام محكمة النقض يعتبر سبباً جديداً لا يجوز إبداؤه لأول مرة.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

(نقض جلسة ٦ / ٢ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص١٤٤)

٣١٩ – وحيث أن هذا النعي مردود ذلك انه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير كفاية أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى وكان تقدير أقوال الشهود مرهوناً بما يطمئن إليه وجدان تلك المحكمة ، فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون أخر حسبما ترتاح إليه وتثق به ولا سلطان لأحد عليها في ذلك إلا أن تخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها ، كما أن تقدير القرائن هو أيضاً مما يستقل به قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان إستنباطه سائغاً ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد أقوال شهود الطرفين قض بقبول الدفع بالصورية ، وأقام قضاءه في هذا الخصوص على قوله : " إن الواضح من إستعراض أقوال الشهود أن ثمة تناقضاً في أقوال شاهدي المستأنف عليه الثاني الطاعن ، فبينما يقرر الشاهد الثاني أن هذا الباقي حرر به كمبيالة في الوقت الذي يقرر فيه المستأنف عليه الثاني في كل مذكرات دفاعه أنه قد عجل الثمن كله للبائع قبل الثمن التوقيع على عقد البيع الإبتداي ، ويشير العقد المسجل ذاته في البند الثاني منه إلى أن الثمن بأكمله وقدره ٩٠٠ جنيه قد دفع قبل التوقيع على العقد الإبتدائي المؤرخ ٢ / ٥ / ١٩٦٦ ، وقد إختلف الشاهدان أيضاً في تحديد شخص محرر العقد الإبتدائي فقرر الشاهد الأول إن محرر العقد يدعى .... إذ يقور الثاني أنه يظهر أن محرر العقد شخص يدعى ... وإذ كان ما تقدم وكان شاهدا المستأنفين قد أجمعا على أن المستأنفين – المطعون ضدهم الخمسة الأول – هم الذين يزرعون الأرض ولم يقدم المستأنف عليه الثاني – الطاعن – ما يدل على أنه قد وضع يده على الأطيان المقول ببيعها له منذ منتصف سنة ١٩٦٦ فإن الذي تستخلصه المحكمة من كل ذلك أن عقد البيع الصادر من المستأنف عليه الأول – مورث المطعون ضدهم – للمستأنف عليه الثاني هو عقد صوري لا وجود له في الحقيقة وأنه قصد من تحريره إلى إفلات المستأنف عليه الأول من إلتزاماته المترتبة على عقد البيع المؤرخ ٢٥ / ١٠ / ١٩٥٨ – الصادر نه لمورثته ومورثه المستأنفين – المطعون ضدهم الخمسة الأول – وكان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن إستعرض أقوال الشهود إثباتاً ونفياً ووازن بينهما إنتهى إلى ترجيح أقوال شاهدي المطعون الخمسة الأول لإطمئنانه إليها وإطراح أقوال شاهدي الطاعن لعدم

ثقته فيها لتناقضها ، ودلل على الصورية بأدلة سائغة مستمدة من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها. لما كان ذلك فإن ما يثيره الطاعن من أسباب النعى لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير الدليل مما لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه.

(نقض ٢٢ / ١ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص٢١٦)

٣٢٠ – وحيث إن هذا النعى في محله ذلك أن إجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقديه بالبينة في حالة الإحتيال على القانون مقصورة على من كان الإحتيال موجهماً ضد مصلحته ، وإذن فمتى كان عقد البيع الظاهر الصادر من المورث لأحد ورثته ثابتاً بالكتابة فلا يجوز لهذا المورث أن يثبت بغير الكتابة أن هذا العقد يخفى وصية وأنه قصد به الإحتيال على قواعد الإرث ، وإنما يجوز ذلك للوارث الذي وقع الإحتيال إضراراً بحقه في الميراث ، وهو في ذلك لا يستمد حقه في الطعن على العقد من مورثه وإنما يستمده من القانون مباشرة ، وإذ كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ا، المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها بطلب إبطال عقد البيع المؤرخ ٢٢ / ٤ / ١٩٦١ والصادر منها لولديها الطاعن والمطعون ضده الثاني إستناداً إلى أنه يخفى وصية ، وأنه قصد به تمييزهما في الميراث إحتيالاً على قواعد الإرث ، وكان الحكم المطعون الأولى (البائعة) التى لم تقدم أي دليل كتابي ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

(نقض جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٧٤٨)

٣٢١ – وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أنه وإن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود إلا أنها ملزمة إذا رفضت هذا الطلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الخامس من باقى المطعون عليهم إلى قوله: " إن المستأنفين (الطاعنين) وقد قرروا أمام محكمة أول درجة إنه ليس لديهم شهود على الصورية فلا يكون هناك جدوى من إحالة الدعوى إلى التحقيق لأن قولهم هذا تطمئن إليه هذه المحكمة دون قولهم الجديد الذي أبدوه في الإستئناف " وكان هذا الذي قرره الحكم لا يصلح سنداً لرفض طلب الإحالة

إلى التحقيق ، لأن قول الطاعنين أمام محكمة أول درجة بعدم وجود شهود لديهم على الصورية لا ينفي توصلهم بعد ذلك إلى هؤلاء الشهود. فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن.

(نقض جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١١٤٠)

٣٢٢ – وحيث إن النعي غير صحيح ، ذلك أنه لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير كفاية أدلة الصورية هو ما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى وكان تقدير أقوال الشهود مرهوناً بما يطمئن إليه وجدان تلك المحكمة فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون أخر حسبما ترتاح إليه وتثق به ولا سلطان لأحد عليها في ذلك إلا أن تخرج تلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها ، كما أن تقدير القرائن هو أيضاً مما يستقل به قاضي الموضوع ولا شأن لمحكمة النقض فيما يستنبطه منها متى كان إستنباطه سائغاً. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن أورد أقوال شهود الطرفين وأثبت أنه تبين من الإطلاع على القضية .. بيوع طنطا الإبتدائية أن المحكمة قضت في ٢٧ / ٤ / ١٩٦٧ بإيقاع بيع ثالثة أفدنة مملوكة للمطعون الثاني على الطاعنة مباشرة الإجراءات بثمن قدره ٢٠٠ جنيه وفاء لمبلغ ١٥٤ جنيهاً ، ٦٩٠ مليماً متجمد دين نفقة الطاعنة ، قرر " إن المحكمة تطمئن إلى شهود المستأنفة – المطعون عليها الأولى – الذين قطعوا بأن المستأنف عليهما – الطاعنة والمطعون عليه الثاني – متواطئان في إستصدار حكم إيقاع البيع في الدعوى ... بيوع طنطا ، ويكفي في ذلك أن المستأنف عليه الأول – المطعون عليه الثاني – يظاهر المستأنف عليها الثانية – الطاعنة في نزع ثلاثة أفدنة مملوكة له لدين نفقة مقداره ١٥٠٠ جنيه ودون أن يثبت أنه قد سبق التنفيذ العقاري تنفيذ على المنقولات مع ضآلة الدين المنفذ من أجله ، ثم إن سكوت المستأنف عليه الأول على البيع العقاري بهذا الثمن الذي لا يتناسب البتة مع ثمن الفدان الواحد لما يقطع في ذاته بتواطئه مع المستأنف عليها الثانية بقصد حرمان المستأنفة من الفدان مشتراها من المستأنف عليه الأول ، وذلك بإجراءات مرسى المزاد الصورية ، وكان يبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن إستعرض أقوال الشهود إثباتاً ونفياً ووازن بينهما إنتهى إلى ترجيح أوال شهود المطعون عليها الأولى لإطمئنانه إليها وإطراح أقوال شاهدي الطاعنة لعدم ثقته فيها ، ودلل على الصورية بأدلة سائغة مستمدة من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدى إلى

النتيجة التى إنتهى إليها ، لما كان ذلك فإن ما تثيره الطاعنة بوجهي النعى لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير الدليل مما لا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيه.

(نقض جلسة ١ / ٧ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص٣١٨)

٣٢٣ – وحيث إن هذا النعى في غير محله ، ذلك إن محكمة الإستئناف أحالت الدعوى إلى التحقيق تمكيناً للطاعن من إثبات طعنه بأن العقد المؤرخ ٥ / ١ / ١٩٦٩ صوري ، وأنه في حقيقته وصية رجع عنها الموصى حال حياته ثم أقامت قضاءها بنفي صورية العقد وبأنه كان بيعاً باتاً مقابل الثمن المحدد به والذي قبضه البائع وقت إبرام العقد على ما خلصت إليه من أقوال الشهود وما إطمأن إليه وجانها على النحو الذي سلف بيانه في الرد على السببين السابقين ، وقد أقامت قضاءها في هذا الشأن على أسباب سائغة تكفى لحمله ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن في هذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا في تقدير المحكمة للأدلة مما لا يجوز إبداؤه أمام محكمة النقض.

(نقض جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ السنة ٣١ ص٢١٠٢)

٣٢٤ – تمسك أحد المتعاقدين بالعقد الحقيقي دون الصوري ، عليه عبء إثبات العقد الحقيقي طبقاً للقواعد العامة. وقوع غش أو تحايل من إحدهما ضد الآخر. جواز إثبات وجود العقد الحقيقي بكافة الطرق.

(نقض ١٤ / ٥ / ١٩٨١ الطعن رقم ٣٥ لسنة ٤٨ق)

٣٢٥ – تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع وتقضى بما يطمئن إليه وجدانها، ولها أن تأخذ بمعنى للشهادة دون معنى أخر تحتمله ، طالما أن المعني الذي أخذت به لا يتجافي مع عباراتها وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها. لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها في تقدير الأدلة قد إطمانت إلى أقوال شهود المطعون عليه الأول دون أ، تخرج عن مدولها ، وخلصت إلى أن العقد آنف الذكر عقد صوري ، وقد أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعياً لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ٣ / ٢ / ١٩٨١ الطعن رقم ٣٠٣ لسنة ٤٧ق)

٣٢٦ – لا يشترط لقبول الدفع بالصورية أن يكون عقد الطاعن سابقاً في تاريخه على التصرف المطعون بصوريته بل ، ليس هناك ما يحول قانونا من أن يكون حق الطاعن بالصورية تالياً لهذا التصرف فضلاً عن أن الطعن بالصورية ينطوى في ذاته ومرماه على أن العقد المطعون فيه لو صح وأصبح نافذاً لا ضر بالمتمسك بصوريته بما يجيز لمن كان هو المعنى بالتصرف الصوري الطعن في هذا التصرف بالصورية سواء كان عقده سابقاً على التصرف أو تالياً له وإذ جرى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تأويله.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٨١ الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٦ق)

٣٢٧ – إذا كانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه على ثبوت صورية التصرف محل النزاع هي قرائن متساندة إستنبطتها المحكمة من الأوراق المقدمة فى الدعوى وهي سائغة ومن شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه ، ولا تجوز مناقشة كل قرينة منها على حدة لإثبات عدم كفايتها ، فإن مجادلة الطاعنين في باقي القرائن التى أقام الحكم عليها قضاءه والقول بعدم كفاية كل قرينة منها في ثبوت الصورية يكون غير جائز وبالتالي فإن النعي على الحكم في هذا الصدد لا يعدو أن يكون مجادلة في تقدير الدليل التى تستقل به محكمة الموضوع وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

(نقض ٢٦ / ١ / ١٩٨١ الطعن رقم ١٧١٠ لسنة ٤٩ق)

٣٢٨ – إذ كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها في الطعن بالصورية على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة في الدعوى دون أن تكون ملزمة بإجابة الخصوم إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق إلا أنه لا يجوز لها أن تعول في ذلك على نصوص المحرر المطعون عليه لما في ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه ، فإن الحكم المطعون فيه إذا إستدل على إنتفاء صورية عقدي البيع بذات نصوصهما وإلتفت بذلك عن طلب

الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورية يكون مشوبا بالفساد في الإستدلال والإخلال بحق الدفاع.

(نقض ٢٧ / ١ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٩٤٧ لسنة ٤٨ق)

٣٢٩ – المقرر – في قضاء هذه المحكمة – إن لقاضي الموضوع مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي تأخذ بها في ثبوت الصورية أو نفيها ، إلا أن مناط ذلك أن يكون الدليل الذي أخذ به مقبولا قانوناً.

(نقض ١٧ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٦٨٩ لسنة ٤٨ق)

٣٣٠ – المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لقاضي الموضوع مطلق السلطة في تقدير الأدلة التي يأخذ به مقبولاً قانوناً.

(نقض ٦ / ٢ / ١٩٨٤ الطعن رقم ٥١٤ السنة ٥٣ق)

٣٣١ – لما كان من المقرر وفقاً للقواعد العامة في الإثبات وما نصت عليه المادتان ٦٠ ، ٦١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أنه لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما يجب إثباته بالكتابة ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضى بغير ذلك. ويقصد بما يجب إثباته بالكتابة التصرف غير المحدد القيمة أو الذي تزيد قيمته على عشرين جنيهاً وكذلك ما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابي وكان المقرر بنص المادة ١٦ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أنه " إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويلزم المؤجر عند تأجير أي مبنى أو حدة أن يثبت في عقد الإيجار ... ويجوز للمستأجر عند المخالفة إثبات واقعة وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات ... (وهو نفس ما قررته المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) مما مؤداه أن المشرع قد أجاز للمستأجر في هذه الحالة – وإستثناء من قواعد الإثبات سواء أكانت الكتابة غير موجودة أصلا أو وجدت ويراد إثبات ما يخالفها أو يجاوزها – الإثبات بغير الكتابة – وغاية المشروع من هذا الحكم المستحدث في قانون إيجار الأماكن – حسبما يبين من مناقشة هذا النص في مجلس الأمة – هو الحد من صور التلاعب والإحتيال على أحكامه سواء بإمتناع المؤجل عن تحرير عقد إيجار للمستأجر أو إتخاذه وسيلة لإخفاء أمر غير مشروع ولذلك رخص للمستأجر عند مخالفة ذلك النص إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة الطرق. لما كان ذلك

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، إن الطاعن تمسك بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات حقيقة العلاقة الإيجارية القائمة بينه وبين المطعون عليه عن شقة النزاع وصورية عقد التملك المحرر له عنها على خالف الحقيقة فإن طلبه يكون متفقاً وصحيح القانون بما يجيز قبوله. وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب بمقولة عدم توافر الأدلة والقرائن على وجود الإحتيال أو قيام مبدأ ثبوت بالكتابة للعلاقة الإيجارية فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وحجب نفسه بالتالي عن تحقيق دفاع جوهري للطاعن كن من شأنه لو صح تغيير الرأي في الدعوى. هذا إلى أن ما ساقه الحكم المطعون فيه تبريراً لقضائه السالف برفض طلب الإحاطة إلى التحقيق مشوب بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ في قضائها بما ترتاح إليه وتطرح ماعداه بإعتبارها صاحبة الحق في تقديرها ما يقدم إليها في الدعوى من أدلة وفي فهم ما يكون فيها من قرائن إلا أن ذلك مشروط بأن يكون إستخلاصها لما تقتنع به سائغاً وأن تكون الأسباب التي أوردت المحكمة أسباباً لتبرير الدليل الذي أخذت به أو لنفيه فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقض التى لها أن تقضى بنقض الحكم إذا كان إستخلاصه غير سائغ لإبتنائه على أدلة أو قرائن ليس من شأنها أن تؤدى إليه عقلاً ، أو كان مبنياً على جملة أدلة مجتمعة بحيث لا يعرف أيها كان أساساً جوهرياً له ثم تبين فساد أحدها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعاده.

ولما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد في تبرير قضائه أسباباً مفادها أن العقد موضوع التداعى لم يتضمن في بنوده ما يوحى بأنه إقترن بالغش أو قصد به التهرب من القانون إخفاء للسبب غير المشروع الذي يقول به الطاعن وهو تقاضى مبلغ ٢٠٠٠ جنيه خلو رجل في علاقة إيجارية شفوية بينهما ... وكان الطاعن لم يبادر إلى ابلاغ النيابة بهذه الواقعة فور حيازته للشقة ، وكانت النيابة قد باشرت التحقيق فيها وإنتهت منه إلى قرار بالحفظ يكتسب حجية أمام محكمة الدرجة الأولى كما لم يرفع دعواه بطلب الإعتداد بعقد الإيجار وصورية عقد التمليك إلا بعد رفع دعوى الفسخ الماثلة بعده شهود ... وكانت الأوراق قد خلت مما يسند زعمه بسداد بعض أقساط الأجرة أو بقيام مبدأ ثبوت بالكتابة هو مجرد إدعاء لا تؤازره أدلة الدعوى والقرائن المستفادة من أوراقها ولا يكفى إثبات الصورية بشهادة

الشهود ، الأمر الذي تلتفت معه المحكمة عن طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها .. لما كان ما تقدم ، وكان ما إستدل به الحكم على نفى الصورية عن العقد بخلو بنوده مما يدل على إقترانه بالغش أو التحايل على القانون وإخفاء سبب غير مشروع في حين إن الصورية لا يلجأ إليها إلا إبتغاء ستر هذه الأمور ، كما أن عدم مبادرة الطاعن بإبلاغ النيابة بواقعة خلو الرجل أو تراخيه في رفع دعواه بالإعتداد بالعلاقة الإيجارية وبصورية عقد التمليك لما بعد رفع دعوى الفسخ ليس من شأنه نفى الصورية ولا يدل بذاته على عدم وجودها – أما القول بأن قرار الحفظ الصادر من النيابة في شأن واقعة خلو الرجل يكتسب حجية أمام القضاء المدني فمردود بما هو مقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – من أن الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لا تكتسب حجية أمام القضاء المدني لأنها لا تفصل في موضوع الدعوى بل في توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لإحالتها للمحكمة للفصل في موضوعها كما وإن الصورية القائمة على الإحتيال على القانون لا يقتضى – وعلى ما هو مقرر بقضاء النقض – قيام مبدأ ثبوت بالكتابة لإمكان تحقيقها وإثباتها بالقرائن وشهادة الشهود ، لما كان ذلك ، وكان البين منه أن الأدلة والقرائن التى أوردها الحكم المطعون فيه – وإستخلص قضاءه من مجموعها – لا يؤدى بعضها إلى ما إنتهى إليه فضلاً عن فساد البعض الأخر منها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعادها فإن الحكم لذلك يكون معيباً بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب.

(نقض ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٧٢٢ لسنة ٤٩ق)

٣٣٢ – طعن الوارث بصورية التصرف الصادر من مورثه بأنه في حقيقته وصية إضراراً بحقه في الميراث ، أو أن التصرف صدر في مرض الموت ، جواز إثبات الصورية بكافة الطرق. طعنه بصورية هذه التصرفات صورية مطلقة. وجوب تقيده في هذه الحالة بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات.

(نقض جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ١٥٤ لسنة ٥٠ قضائية)

٣٣٣ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفي دفاع جوهري بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق

له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة في النزاع ولم يكن في أوراق الدعوى والأدلة الأخرى المطروحة عليها ما يكفى لتكوين عقيدتها. وإذ كان يجوز للوارث أن يثبت بشهادة الشهود أن هبة مورثه صدرت في مرض موته حتى تعتبر الهبة تصرفاً مضافاً إلى ما بعد الموت فتسرى عليه أحكام الوصية طبقاً للمادة ٩١٦ من القانون المدني. وكان الثابت من الحكمين المطعون فيهما إن كلا من الطاعنين قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن هبة مورثهما إلى أخيهما المطعون ضده الثاني صدرت منه في مرض موته وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك، فإن كلا من الحكمين إذ رفض هذا الطلب على سند من مجرد قول إن الطاعن لم يقدم دليلاً أو قرينة على أن المورث كان مريضاً وقت الهبة وهو رد لا يواجه طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق فإنه يكون فضلا عن إخلاله بحق الدفاع مشوباً بالقصور الذى يستوجب نقضه.

(نقض ٢٢ / ٣ / ١٩٨٤ الطعنان رقما ١٠٣١ ، ١٠٣٢ لسنة ٥٠ق)

٣٣٤ – الشفيع يعتبر من طبقة الغير بالنسبة لعقد البيع سبب الشفعة فلا يحتج عليه إلا بالعقد الظاهر دون المستتر بشرط أن يكون حسن النية غير عالم بصورية العقد الظاهر وقت إظهار رغبته. لما كان ذلك وكان الطاعن لم يدع علم الشفيعين بأن عقد البيع سبب الأخذ بالشفعة يسترهبة، فلا على محكمة الموضوع أن هى لم تجب طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى خبير، أو إلى التحقيق لإثبات العقد المستتر الذى إدعاه وأيا كان وجه الرأي فى السبب الذى بررت به رفضها لهذا الطلب مادامت النتيجة التى إنتهت إليها بالإعتداد بالعقد الظاهر فى شأن طلب الأخذ بالشفعة تتفق وصحيح القانون.

(نقض ٢٤ / ١ / ١٩٨٤ الطعن رقم ٤٨٧ لسنة ٥١ق)

٣٣٥ – عقد الوكالة بالتسخير يقتضى أن يعمل الوكيل بإسمه الشخصي وإن كان يعمل لحساب الموكل بحيث يكون إسم مستتراً ويترتب على قيامها فى علاقة الوكيل المسخر بالغير أن تضاف جميع الحقوق التى تنشأ من التعاقد مع الغير إلى الوكيل المسخر فيكون هو الدائن بها للغير، أما فى علاقة الوكيل المسخر بالموكل فهى تقوم على الوكالة المستترة تطبيقاً لقواعد الصورية التى تستلزم للوكيل المسخر ينقل الملكية مباشرة من الغير إلى

المادة (٦١)

الموكل المستتر فى العلاقة بين الوكيل والموكل ، وتثبت الوكالة بالتسخير فيما بينهما وفقاً للقواعد العامة فى الإثبات.

(نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٨٤ الطعنان رقما ٥٨٩ ، ٦٥٥ لسنة ٥٠ق)

٣٣٦ – طبقاً لنص المادة ٢٤٥ من القانون المدني – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إذ ستر المتعاقدان عقداً حقيقياً بعقد ظاهر ، فالعقد النافذ بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقي والعبرة بينهما بهذا العقد وحده ، وإذا أراد أي من الطرفين أن يتمسك بالعقد المستتر في مواجهة العقد الظاهر ، أو ينفى الثابت بهذا العقد الطرفين أن يتمسك بالعقد المستتر ، أو ينفى الثابت بالعقد الظاهر وفقاً للقواعد، العامة في الإثبات في المواد المدنية التى لا تجيز الإثبات بشهادة الشهود إذ تجاوز ت قيمة التصرف عشرين جنيهاً ، وفيما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عله دليل كتابي، ولو لم تزد القسمة على عشرين جنيهاً ما لم يكن هناك إحتيال على القانون فيجوز في هذه الحالة، لمن كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته أن يثبت العقد المستتر أو ينفى الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٦ / ٥ / ١٩٨٤ الطعن رقم ١٠٢٧ لسنة ٥٠ق)

٣٣٧ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للغير أن يثبت الصورية بجميع طرق الإثبات ومنها القرائن. وتقدير القرائن من الأمور الموضوعية التي لا رقابة لمحكمة النقض عليها متى كان هذا التقدير سائغاً ولا تعارض بين أن يكون المشترى في حالة تمكنه من دفع الثمن ، وأن يكون الشراء الحاصل منه صورياً إذ لا تلازم بين حالة الإعسار وصورية العقد.

(نقض ٢٣ / ٦ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٢ق)

٣٣٨ – إذا كان البين من الحكم المطعون فيه ومن المذكرة المقدمة من الطاعن إلى محكمة الإستئناف أنه تمسك أمام تلك المحكمة بصورية عقد البيع – الصادر من والدته إلى باقي أولادها – صورية مطلقة ودلل على هذه الصورية بعدة قرائن منها أن العقد تضمن أن نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى – وهو ما يطابق أحكام الشريعة الإسلامية في الميراث – وأن المتصرف إليهم لا يستطيعون أداء الثمن ، وأن العقد لم يظهر إلى حيز الوجود إلا بعد وفاة المتصرفة ، كما طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت

المادة (٦١)

هذه الصورية بالبينة على أساس رابطة الأمومة التي تربط المتصرفة بأولادها المتصرف إليهم والظروف التى تم فيها هذا التصرف تعتبر مانعاً أدبياً من الحصول على دليل كتابي ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل فيه بحث هذا الدفاع الجوهري والرد عليه ، فإنه يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه.

(نقض ١٩ / ١ / ١٩٧٣ لسنة ٢٤ العدد الأول ص٤٦)

٣٣٩ – المقرر وفقا للفقرة الأولى من المادة ٦١ من قانون الإثبات أنه متى كان العقد الظاهر المطعون عليه بالصورية مكتوباً فإنه لا يجوز لأي من عاقديه أن يثبت هذه الصورية إلا بالكتابة ، ولما كان عقد البيع موضوع الدعوى ثابتاً بالكتابة ، ولم يقدم الطاعن أي دليل كتابي يساند طعنه بالصورية وكانت عبارات الإقرار المؤرخ ... لا تدل على ذلك أو تشير إليه. وكان الحكم المطعون فيه قد إستدل على تناقض الطاعن في دفاعه ، فإن الحكم يكون صحيحاً إذ ، إلتفت عن الطعون الموجهة لعقد البيع.

(نقض ٢٠ / ١١ / ١٩٨٤ الطعن رقم ١٨٨٥ لسنة ٥١ق)

٣٤٠ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة إن إجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقديه بالبينة في حالة الإحتيال على القانون مقصورة على من كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته ، وإذ كان عقد البيع الظاهر الصادر من الطاعنة إلى المطعون عليها زوجة إبنها ثابتاً بالكتابة فلا يجوز لهذا البائعة أن تثبت بغير الكتابة إن هذا العقد يخفي تصرفاً آخر قصد به الإحتيال على قواعد الإرث لأنه لا يجوز من عاقديه أن يثبت هذه الصورية إلا بالكتابة ، وذلك عملا بنص المادة ١/٦١ من قانون الإثبات.

(نقض ٢٩ / ١ / ١٩٨٤ الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥١ق)

٣٤١ – من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إن للشفيع بإعتباره من الغير – الأخذ بالعقد الظاهر حتى ولو كان في حقيقته عقداً صورياً بين عاقديه دون إعتداد قبله بالعقد الحقيقي المستتر إلا أن يكون سيئ النية أي يعلم بصورية العقد الظاهر وحقيقة العقد المستتر وعلى من يدعى سوء نية الشفيع إثبات ذلك ، فإن عبء الإثبات في هذه الحالة يقع على

عاتق المشفوع ضده بحيث إذا أفلح في ذلك إعتد قبل الشفيع بالعقد المستتر ، أما إذا أخفق ظلت الحجية للعقد الظاهر.

(نقض ١٥ / ١ / ١٩٨٥ الطعن رقم ١٤٥٠ لسنة ٥٠ ق)

(نقض ٧ / ٦ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٧١٦ لسنة ٤٨ق)

(نقض ١٩ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٤٧ق)

٣٤٢ – البين من مدونات الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن محكمة أول درجة بعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق إعتبرت الطاعنة قد عجزت عن إقامة الدليل على إدعائها بالصورية لأنها لم تحضر شهودها ، ولما كان المدعى هو المكلف بإثبات ما يدعيه وتقديم الأدلة التي تؤيد في ذلك فإن محكمة الموضوع تكون غير ملزمة بإصدار حكم جديد بإحالة الدعوى إلى التحقيق.

(نقض ٢١ / ٢ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٥١ق)

(نقض ٢٦ / ١ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٠ق أحوال شخصية)

٣٤٣ – من المقرر في قضاء النقض أن لخلف المتصرف أن يطعن بصورية التصرف بإعتباره يستر وصية مضافة إلى ما بعد الموت ، فإذا كان المتصرف قد إحتفظ لنفسه بحيازة العين وبحقه في الإنتفاع بها إعتبر ذلك قرينة قانونية على أن التصرف وصية إذا كان صاراً لوارث ، ويكون لهذا الأخير إثبات العكس ، أي أن التصرف كان منجزاً ، أما إذا كان التصرف لغير وارث فإن يكون على مدعى الصورية أن يثبت بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن المتصرف قصد به ألا يضار ، إذا إحتفظ لنفسه بحيازة العين وبحقه في الإنتفاع بها مدى حياته.

(نقض ١٢/ ٢ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٥٤ لسنة ٥١ق)

(نقض ٣١ / ١ / ١٩٨٤ الطعن رقم ١٠٩٧ لسنة ٥٠ق)

٣٤٤ – لما كان الطاعن قد تمسك في دفاعه أمام محكمة الإستئناف بأن عقد البيع المؤرخ ... الصادر من مورثته إلى المطعون ضدهما وهما

حفيداها ويستحقان وصية واجبة في تركتها هو في حقيقته وصية مضافة إلى ما بعد الموت ، وأنها ظلت محتفظة بحيازة الأطيان المبيعة وبحفها في الإنتفاع بها مدى حياتها وحتى توفيت ، وأنهما لم يدفعا ثمناً وهو ما طلب من أجله إحالة الدعوى الى التحقيق لإثباته ، وكان الحكم المطعون فيه قد إلتفغت عن ذلك الدفاع وهذا الطلب بمقولة تخلف شرط إعمال المادة٩١٧ من القانون المدني بإعتبار أن المطعون ضدهما وإن كانا من أصحاب الوصية الواجبة إلا أنهما غير وراثين فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٢ / ٣ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٥١ق)

٣٤٥ – الوارث لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة إلى الإقرارات الصادرة من المورث ، ومن ثم فإنها تسرى عليه غير أن له أن يثبت بأي طريق من طرق الإثبات أن حقيقتها وصية قصد بها إيثار أحد الورثة إضراراً به.

(نقض ٢٨ / ٤ / ١٩٨٥ الطعن رمق ١٩٦٤ لسنة ٤٩ق)

٣٤٦ – المشترى الثاني يعتبر خالفاً خاصاً بإعتباره من الغير بالنسبة للتصرف، الصوري الصادر من البائع له إلى مشتر آخر وله إثبات صورية البيع الصادر من سلفه صورية مطلقة ولو كان العقد المطعون فيه مسجلاً.

(نقض ١٨ / ٤ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٢)

٣٤٧ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المورث لا يعتبر قائما مقام مورثه في التصرفات الماسة بحقه في التركة عن طريق الغش والتحايل على مخالفة أحكام الإرث ، بل يعتبر في هذه الحالة في حكم الغير ويباح له الطعن على التصرف وإثبات صحة طعنه بكافة الطرق لأنه في هذه الصورة لا يستمد حقه من المورث وإنما من القانون مباشرة ولا تقف نصوص العقد وعباراته الدالة على تنجيز التصرف مهما كانت صراحتها حائلا دون هذا الإثبات.

(نقض ٩ / ٦ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٧٥١ لسنة ٥٤ق)

المادة (٦١)

٣٤٨ – الشفيع يعتبر من الغير بالنسبة لطرفي عقد البيع المشفوع فيه بحيث لا يحاج بما ورد فيه ، ويجوز له إثبات ما يخالفه بكافة طرق الإثبات القانونية ، إلا أنه يجوز للشفيع مع هذا أن يتمسك إذا شاء قبل طرفي البيع بما ورد فيه ، ولا يكون لهما في هذا الحالة أن يحتجا قبله بصوريته أو أن يتمسك قبله بعقد آخر، خلاف ذلك إلا إذا إثبات أنه كان سيئ النية بأن كان يعلم بأحقية العقد المستتر وبصورية العقد الظاهر المشفوع فيه.

(نقض ٢٥ / ٦ / ١٩٨٥ الطعن رقم ١٧١٧ لسنة ٥٢ق)

٣٤٩ – للمشترى الذي لم يسجل عقده أن يتمسك بصورية عقد المشترى الآخر الذي سجل عقده صورية مطلقة. إعتباره دائناً للبائع في الإلتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له. مؤدى ذلك. حقه في التمسك بصورية العقد.

(نقض ٩ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٥٠٢٨ لسنة ٦٢ قضائية)

٣٥٠ – التسجيل لا يصحح عقداً باطلاً ولا يحول دون الطعن عليه بأنه يخفى وصية ولا يكفى وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدي.

(نقض ٢ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٥١ – الطعن عدم نفاذ التصرف. مانع من العودة إلى الإدعاء بصوريته.

(نقض ٢ / ٦ / ١٩٩٨ طعن رقم ١١٤٢ لسنة ٦٢ق)

٣٥٢ – البين من مدونات الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه ، إن محكمة أول درجة بعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق إعتبرت الطاعنة قد عجزت عن إقامة الدليل على إدعائها بالصورية ، لأنها لم تحضر شهودها ، ولما كان المدعوى هو المكلف بإثبات ما يدعيه وتقديم الأدلة التي تؤيده في ذلك، فإن محكمة الموضوع تكون غير ملزمة بإصدار حكم جديد بإحالة الدعوى إلى التحقيق.

(نقض ٢١ / ٢ / ١٩٨٥ الطعن رقم ٥١٧ لسنة ٥١ق)

(نقض جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥١ لسنة ٥٠ق أحوال شخصية)

٣٥٣ – إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الإستئناف قررت أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الدرجة الأولى بصورية العقد ، ولكنها عجزت عن الإثبات بعد أن كلفت به ثم تمسكت أمام محكمة الدرجة الثانية بالدعوى البوليصية فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وكلفت الطاعنة بالإثبات فعجزت عن تقديمه ، فإنه يكون غير منتج ما نسبته الطاعنة إلى الحكم من الخلط بين أحكام الدعويين.

(نقض ٢٢ / ١ / ١٩٥٩ السنة العاشرة ص١٩٧)

٣٥٤ – التمسك من الطاعن بأن عقد الهبة يستر وصية هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر يخضع للقواعد العامة في الإثبات ، وعلى الطاعن وهو وارث الواهب عبء إثبات هذه الصورية ، فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذي يعد حجة عليه.

(نقض ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠ السنة ٣١ الجزء الثاني ص١٥٣١)

٣٥٥ – الوارث لا يعتبر في حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من المورث إلى وارث آخر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا إذا كان طعنه على هذا التصرف هو أنه وإن كان في ظاهره بيعاً منجزاً إلا أنه في حقيقته يخفى وصية إضراراً بحقه في الميراث أو أنه صدر ف يمرض مت المورث فيعتبر إذ ذاك في حكم الوصية أنه في هاتين الصورتين يستمد الوارث حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التي قصد بها الإحتيال على قواعد الإرث التي تعتبر من النظام العام. أما إذا كان معنى الطعن في العقد أنه صوري صورية مطلقة وأن على تلك الصورية مطلقة وأن علة تلك الصورية ليست هي الإحتيال على قواعد وأن علة تلك الصورية ليست هي الإحتيال على قواعد الإرث فإن حق الوارث في الطعن هذا الحالة إنما يستمده من مورثه لا من القانون ، ومن ثم لا يجوز له إثبات طعنه إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات ، ولما كانت الاعنة قد طعنت بالصورية المطلقة على عقد البيع الرسمي المسجل في ٢٧ / ٢ / ١٩٦٦ السادر من المرحوم ... إلى المطعون عليها ببيعة لها أطياناً زراعية

مساحتها ١٤سهم /٢ قيراط /٣ فدان ، ودللت على تلك الصورية بقيام علاقة الزوجية بين البائع والمشترية ومن أنها كانت عالمة بحصول التصرف الصادر إلى مورث الطاعنة منذ صدوره ولم تشر الطاعنة إلى أن هذا التصرف فيه مساس بحقها في الميراث ، ودفعت المطعون عليها بعدم جواز إثبات الصورية المطلقة إلا الكتابة ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ في تطبيق القانون يكون غير سديد.

(نقض ٢٠ / ٢ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٤٩ق)

٣٥٦ – طعن الوارث بصورية التصرف الصادر من مورثه إلى وارث آخر وأنه في حقيقته وصية إضراراً بحقه في الميراث ، أو أن التصرف صدر في مرض الموت. جواز إثبات الصورية بكافة الطرق. طعن الوارث بصورية هذا التصرف صورية مطلقة. وجوب تقيده في هذه الحالة بما كان لمورثه من طرق الإثبات.

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٩٨٨ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٥٧ – الوارث لا يجوز له إثبات صورية تصرف صادر من مورثه إلى الغير إلا بالكتابة. الإستثناء. طعنه على التصرف بأنه يخفى وصية إضراراً بحقه في الميراث ، أو أنه صدر في مرض موت المورث.

(نقض ٣٠ / ٦ / ١٩٩٢ الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٥٨ – طعن الوارث بصورية التصرف الصادر من مورثه إلى وارث أخر، وأنه في حقيقته وصية إضرار بحق في الميراث ، أو أن التصرف صدر في مرض الموت. جواز إثبات الصورية بكافة الطرق. طعن الوارث بصورية هذا التصرف صورية مطلقة. وجوب تقيده في هذه الحالة بما كان لمورثه من طرق الإثبات.

(نقض ١٩٩٤/١/٩ – الطعن رقم ٣٢٧٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٥٩ – إذا كان الثابت من المستندات المقدمة من الطاعنين بملف الطعن أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بدرجيتها بدفاع مؤداه أن الرابطة القانونية بينهم وبين آخر هي مشاركة في إستغلال وإدارة جزء من الورشة

المقامة على أرض النزاع ، وأن هذه المشاركة لا تعد تأجيراً من الباطن أو تنازلاً عن الإيجار، وكان الحكم المطعون فيه قد إستند في النتيجة التي خلص إليها على ما ساقه الخبير في تقريره للتدليل على أن التصرف القانوني الذي أجراه الطاعن الأول وهو تأجير من الباطن ، وأن عقد الشركة المقدم هو صوري ، ورتب على ذلك قضاءه بفسخ العقد حالة أن وصف الرابطة بين المقدم هو صوري ، ورتب على ذلك قضاءه بفسخ العقد حالة أن وصف الرابطة بين الخصوم وإسباغ التكييف القانوني إليها وهي مسألة قانونية بحتة ، فلا يجوز للخبير أن يتطرق إليها ولا للمحكمة أن تنزل عن ولايتها وحدها، هذا إلى أن الحكم لم يتناول دفاع الطاعنين بالبحث والتمحيص ولم يورد أسباباً تكفى لحمله فيما إنتهى إليه من رفض ما تحاجوا به ، رغم أن مثل هذا الدفاع لو صح فإنه يؤثر في النتيجة فيعتبر به وجه الرأي ، مما مقتضاه أن تواجهة محكمة الموضوع صراحة وتفرد أسباباً للرد عليه، ولا يكفى في ذلك أخذها بما أورده الخبير في هذا الصدد ، إذ لا غناء عن أن تقول هي كلمتها في شأنه ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتفت عما إثاره الطاعنون من دفاع جوهري ، فإنه يكون مشوباً بالقصور في التسبيب جره إلى خطأ في تطبيق القانون.

(نقض ١٣ / ١٢ / ١٩٨٠ السنة ٣١ جـ٢ ص٢٠٣٢)

٣٦٠ – التسليم من الطاعن بأن عقد الهبة يستر وصية هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر يخضع للقواعد العامة في الإثبات التي تلقى على الطاعن وهو وارث الواهب عبء إثبات هذه الصورية ، فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذي يعد حجة عليه.

(نقض ٢٦ / ٥ / ١٩٨٠ السنة ٣١ الجزء الثاني ص١٥٣١)

٣٦١ – لا يشترط لقبول الدفع بالصورية أن يكون عقد الطاعن بها سابقاً في تاريخه على التصرف المطعون بصوريته ، بل ليس هناك ما يحول قانوناً من أن يكون حق الطاعن بالصورية تالياً لهذا التصرف، فضلاً عن أن الطعن بالصورية ينطوى في ذاته ومراماه على أن العقد المطعون فيه لو صح وأصبح نافذاً لأضر بالمستمك بصوريته بما يجيز لمن كان حقه تالياً لهذا التصرف أن يطعن بصوريته لما هو مقرر من أنه يجوز للطاعن ولو لم يكن هو المعنى بالتصرف الصوري الطعن في هذا التصرف بالصورية

سواء كان عقده سابقاً على التصرف أو تالياً، وإذا جرى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٨١ الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٦ قضائية)

٣٦٢ – وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن الحكم الإبتدائي أورد في سرده لوقائع النزاع المستندات المقدمة من الطاعن لتأييد دعواه بملكية المنقولات الموجودة في الجراج المدعي بأنه إستأجره من السيدة سيمون بونار. ولما كان الحكم الإبتدائي قد حصل بالأدلة السائغة التى أوردها على ما تقدم بيانه في الرد على السبب الثاني أن عقد الإيجار عن الجارج صدر صورياً بإسم هذه السيدة وأن زوجها هو المستأجر الحقيقي للجراج والحائز له ، وكان الحكم قد رتب على ذلك أن عقد الإيجار الصادر من السيدة المذكورة إلى الطاعن في ٢٢ / ١٢ / ١٩٥٥ بعد تاريخ توفق زوجها عن دفع ديونه المحدد في ١١ / ٢ / ١٩٥٢ بحكم إشهار إفلاسه هو عقد تم بطريق التواطؤ للتهرب من دفع الديون ، وإذا طرح الحكم الغفواتير المقدمة من الطاعن بملكية المنقولات الموجودة بالجراج لعدم إطمئنانه إليها وقرر أن هذه الفواتير يمكن إصطناعها خدمة للدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه وقد أحال إلى هذه الأسباب يكون قد نفى دلالة مستندات الطاعن على إدعائه بالملكية بما يكفى لحمل قضائه ، ويكون النعي عليه في هذا السبب على غير أساس.

(نقض ١١ / ٦ / ١٩٦٨ السنة ١٩ الجزء الثاني ص١١٤١)

٣٦٣ – وحيث إن الحكم المطعون فيه وقد إنتهى بحق إلى أن عبارات ورقة الضد – التى لم يتناولها الإدعاء بالتزوير والموقع عليها بإمضاء للطاعنة معترف به منها – هذه العبارات صريحة في أن حقيقة العقد بيع وفاء ، وكان لا يجوز للطاعنة أن تنقض ما هو ثابت بهذا الورقة إلا بالدليل الكتابي ، وكانت المستندات التى قدمتها لا تحوى هذا الدليل – على ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه – فإنه إذ لم يعرض للقرائن التى ساقتها الطاعنة لإثبات أن البيع بات وليس وفائياً أو لأقوال الشهود التى إستندت إليها في إثبات ذلك لا يكون مشوباً بالقصور مادام الإثبات بالقرائن وشهادة الشهود غير جائز.

(نقض ٣٠ / ٥ / ١٩٦٨ السنة ١٨ الجزء الثاني ص١٠٤٥)

٣٦٤ – وإن كان صحيحاً أن القرينة التى نصت عليها المادة ٩١٧ من القانون المدني لا تقوم إلا بإجتماع شرطين ، هما إحتفاظ المتصرف بحيازة العين التى تصرف فيها وإحتفاظه بحقه في الإنتفاع بها مدى حياته إلا أن خلو العقد من النص عليمها لا يمنع قاضى الموضوع من إستعمال سلطته في التحقق من توافر هذين الشرطين للوقوف على حقيقة العقد المتنازل عليه وقصد المتصرف من تصرفه وذلك في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها غير متقيد في ذلك بما ورد في العقد من نصوص صريحة دالة على تنجيزه لأن للوارث أن يثبت بطريق الإثبات كافة مخالفة هذه النصوص للواقع متى كان قد طعن في العقد بأ،ه يخفى وصية إحتيالاً على أحكام الإرث. لما كان ذلك وكان الثابت من الإطلاع على الحكم الإبتدائي أنه قضى بإعتبار التصرفات محل النزاع مضافة إلى ما بعد الموت وقصد بها الإحتيال على قواعد الإرث وتسرى عليها أحتكام الوصية بناء على ما إستلخصه من أقوال الشهود ومن الظروف التى أحاطت بتحريرها ومن أن المورث لم يكن في حاجة إلى المال المتحصل من البيع ، وأن الطاعن لم يكن في حالة تسمح له بالشراء وكان من شأن هذه الأدلة التى تؤدى إلى النتيدة التى إنتهى إليها الحكم من أن نية الطرفين قد إنصرفت إلى الوصية لا لاى البيع فإن الحكم المطعن فيه إذا أيدالحكم الإبتدائي وأحال إلى أسبابه في هذا الخصوص لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه.

(نقض ١٨ / ٤ / ١٩٦٧ السنة ١٩ العدد الثاني ص٨٠١)

٣٦٥– عدم جواز الإستدلال على نفى صورية التصرف بما ورد في نصوص المحرر ذاته المطعون عليه. علة ذلك.د

(نقض ٢٦ / ٥ / ١٩٩٢ الطعن رقم ١٢٠٠ لسنة ٥٦ قضائية)

٣٦٦ – الطعن بالصورية. لمحكمة الموضوع أن تقيم قضاءها في الطعن على ما يكفى لتكوين عقيدتها من الأدلة المطروحة في الدعوى دون أن تكون ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق. إستدلال الحكم على نفى صورية التصرف بما ورد في نصوص العقد ذاته ملتفتاً عن طلب الإحالة إلى التحقيق. مصادره على المطلوب. مؤداه فساد الحكم في الإستدلال.

(نقض ٩ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٦٥٦٥ لسنة ٦٢ قضائية)

(نقض ٢ / ٢ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٢٧٠٤ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٦٧ – طعن الوارث على عقد البيع الصادر من مورثه إلى إخوته بانه يخفى وصية وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلكز إلتفات الحكم عنه تأسيساً على أن عبارات العقد تدل على أنه عقد منجز إستوفى شرائطه القانونية وتم شهره وحصوله قبل وفاة المورث بزمن بعيد. قصور.

(نقض ١٤ / ١ / ١٩٩٩ طعن رقم ١١٨٤ لسنة ٦٠ق)

٣٦٨ – بحث صورية الورقة التى تقدم في الدعوى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مما تختص به محكمة الموضوع فلها بموجب هذه السلطة أن تعرض لها وتستنتج جديتها أو صوريتها من قرائن الدعوى دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان إستخلاص المحكمة سائغاً.

(نقض ٣١ / ١٠ / ١٩٨٥ الطعنان رقما ١٣٥٢ ، ١٣٨٤ لسنة ٥١ قضائية)

٣٦٩ – الطعن بالصورية الذي يجب على المحكمة بحثه والبت فيه. وجوب أن يكون صريحاً جازماً. لا يفيده مجرد الطعن بالتواطؤ لإختلاف الأمرين مدلولاً وحكماً.

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١١٠٨ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٧٠ – تقويم أدلة الصورية وأقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها. سلطة مطلقة لمحكمة الموضوع بلا معقب عليها. شرطه. لا تثريب على المحكمة في تدليلها على قيام الصورية من أقوال شهود سمعوا في قضية منضمة. علة ذلك.

(نقض ٢٨ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٣٠٦ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٧١ – إستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن. محله. إطلاعها عليها وإخضاعها لتقديرها. عدم بحثها لها. قصور.

(نقض ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٩٠٢ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٧٢ – إستنباط القرائن من إطلاقات محكمة الموضـــوع. شـــرطه أن تؤدى للدلالة التى إستخلصتها منها. إستناد الحكم إلى جملة قرائـــن متســـاندة يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلصت إليـــها. لا يقبل من الخصم مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

(نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٨٧ السنة ٣٨ الجزء الثاني ص١٢٠٧)

٣٧٣ – إقامة الحكم قضاء على قرائن متساندة لا يبين أثر كل منها فـــي تكوين عقيدة المحكمة. فساد إحداها. أثره. يودى بالدليل المستمد من تساندها. مثال في دعوى إثبات تعاقد.

(نقض ١٦ / ٦ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٧٤ – إقامة الحكم على دعامتين. كفاية إحدهما لحمل قضائه. النعـــى عليه في الأخرى. غير منتج. إقامة الحكم قضاءه بالصورية على دعـــامتين مستقلتين ، هما شهادة الشهود وحجية الحكم الجنائي. كفاية الدعامة الأولـــى وحدها لحمل الحكم.عدم جدوى تعييبه في الدعامة الثانية.

(نقض ١ / ٤ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٤٠١ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٧٥ – إذ إعتمد الحكم المطعون فيه على هذه الورقة ومع دليل آخـــر في القضاء بصورية عقدي الطاعنين بحيث لا يبين آثر كل منهما على حـــدة في تكوين عقيدة محكمة الموضوع ، فإنه وقد ثبت فساد هذا الدليـــل علـــى النحو آنف البيان فإنه يتعين القضاء بنقض الحكم.

(نقض ٧ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ١٠٢٦ سنة ٦٣ق)

٣٧٦ – طعن الوارث بصورية التصرف الصادر من مورثه إلى وارث آخر وأنه في حقيقيته وصية إضرار بحقه في المـــيراث، أو أن التصـــرف صدر في مرض الموت. جواز إثبات الصورية بكافة الطرق. طعن الـــوارث بصورية هذا التصرف صورية مطلقة. وجوب تقيده في هذه الحالة بما كـــان لمورثه من طرق الطعن.

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٩٨٨ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٧٧ – الوارث لا يجوز له إثبات صورية تصرف صادر من مورثه إلى الغير إلا بالكتابة. الإستثناء. طعنه على التصرف بأنه يخفى وصية إضرار بحقه في الميراث ، أو أنه صدر في مرض موت المورث.

(نقض ٣٠ / ٦ / ١٩٩٢ الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٥٨ قضائية)

٣٧٨ – طعن الوارث بصورية التصرف الصادتر من مورثه إلى وارث آخر ، وأنه في حقيقته وصية إضرار بحقه في الميراث ، أو أن التصرف صدر في مرض الموت. جواز إثبات الصورية بكافة الطرق. طعن الوارث بصورية هذا التصرف صورية مطلقة. وجوب تقيده في هذه الحالة بما كان لمورثه من طرق الإثبات.

(نقض ٩ / ١ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٣٢٧٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٧٩ – يعتبر الوارث في الأصل قائماً مقام المورث في صدد حجية التصرف الصادر منه فيتقيد في إثبات ما يخالف الكتابة بالدليل الكتابي الذي يقيد سلفه ، إلا أنه إذا طعن في التصرف بأنه ينطوى على وصية وقصد به الإحتيال على قواعد الإرث إضراراً بحقه ، فإن إثبات هذا الإحتيال بأي طريق من طرق الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – يكون جائزاً له جوازه لسلفه ، ولو أدى ذلك إلى إهدار إقراره بصحة البيع في العقد.

(نقض ٢١ / ١١ / ١٩٦٧ مجموعة المكتب الفني سنة ١٨ ص١٨٣٦)

(نقض ١٣ / ٢ / ١٩٦٨ مجموعة المكتب الفني سنة ١٩ ص٢٧١)

٣٨٠ – الإتفاق الذي ينطوى على التصرف في حق الإرث قبل إنفتاحه لصاحبه وإستحقاقه إياه ، أو يؤدى إلى المساس بحق الإرث في كون الإنسان وارثاً أم غير وارث وكونه يستقل بالإرث أو يشاركه فيه غيره هو إتفاق مخالف للنظام العام يعد تحايلاً على قواعد الميراث فيقع باطلاً مطلقاً لا تلحقه الإجازة ويتاح إثباته بكافة الطرق ولو كان المورث طرفاً في الإتفاق.

(نقض ١١ / ١١ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص١٣٩٤)

٣٨١ – إحتواء العقد على نصوص دالة على تنجيزه لا يمنع الـوارث من الطعن عليه بأنه يخفى وصية ، وله أن يثبت طعنه هذا بطريق الإثبات كافة و لا تقف صراحة نصوص العقد الدالة على تنجيزه حائلاً دون هذا الإثبات.

(نقض ١١ / ١١ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص١٢٣)

٣٨٢ – ذكر سبب الإلتزام في العقد لا يمنع المدين من إثبات أن هذا السبب غير حقيقي وأن الإلتزام في الواقع معدوم السبب ولئن كان هذا الإدعاء لا يجوز إثباته بغير الكتابة إذا كان الإلتزام مدنياً لأنه إدعاء بما يخالف ما إشتمل عليه دليل كتابي إلا أن إثباته يكون جائزاً بطرق الإثبات كافة إذا كان الإلتزام تجارياً على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من جواز إثبات ما يخالف ما إشتمل عليه دليل كتابي بغير الكتابة في المواد التجارية ومن ثم فإذا صح ما تمسك به الطاعن (المدين) من أن إلتزامه تجاري فإن الحكم المطعو فيه ، إذ أقام قضاءه برفض طلب الطاعن تمكينه من إثبات إنعدام سبب إلتزامه بغير الكتابة على أن سبب الدين قد ذكر صراحة في السند ، وأن هذا يعتبر إقراراً من المدين بوجود ذلك السبب وبصحته ، يكون قد خالف القانون لما ينطوى عليه من مصادره لحق الطاعن في نقض ما هو مذكور بالسند بطرق الإثبات كافة ، كما أن إغفاله بحث دفاع الطاعن المتضمن أن الإلتزام تجاري قد أعجز محكمة النقض عن التحقق من صحة تطبيقه للقانون.

(نقض ١٦ / ٥ / ١٩٧٥ المرجع السابق سنة ٨ ص٤٧٩)

٣٨٣ – الصورية النسبية التدليسية التى تقوم على إخفاء رهن وراء البيع تعد تحايلاً على القانون. أثرها. بطلان البيع. جواز إثباتها بكافة الطرق فيما بين المتعاقدين.

(نقض ٢٧ / ٤ / ١٩٧١ السنة ٢٢ ص٥٧١)

المادة (٦١)

٣٨٤ – جواز إتخاذ الموطن التجاري موطناً مختاراً لتنفيذ عمل قانوني معين. تغيير الموطن التجاري في هذه الحالة لا يترتب عليه تغيير الموطن المختار لهذا العمل. ضرورة الإفصاح بالكتابة عن أي تغيير لهذا الموطن.

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٧١ السنة ٢٢ ص١٠٧١)

٣٨٥ – إثبات صورية التصرف فيما بين المتعاقدين وورثتهم لا يكون إلا طبقاً للقواعد العامة ، فلا يجوز لهم إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة.

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص٤٢٤)

٣٨٦ – تحديد أجرة المساكن من مسائل النظام العام. التحايل على زيادة هذه الأجرة. جواز إثباته بكافة سبل الإثبات.

(نقض ٢٤ / ٣ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص٧٥٢ ،نقض ١٩ / ١١ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص١٢٤٣)

٣٨٧ – السبب المذكور في العقد. إعتباره السبب الحقيقي للإلتزام. للمدين أن يثبت عدم مشروعية السبب وبكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٠ / ١ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٨٨ – طلب المتصرف إبطال عقد البيع الصادر منه إلى ولديه إستناداً إلى أنه في حقيقته وصية. وجوب إثباته بالكتابة. علة ذلك. الإثبات بالبينة في حالة الإحتيال على القانون. مقصور على من كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته.

(نقض ١٣ / ٢ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٧٣٨)

٣٨٩ – طعن أحد المتعاقدين في عقد البيع المكتوب بأنه يستر وصية. طعن بالصورية النسبية. عدم جواز إثباته إلا بالكتابة خلافاً لحالة الوارث.

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦السنة ٢٧ ص١٨٠١)

المادة (٦١)

٣٩٠ – مفاد نص المادة ١/١٣٧ مدني أن سبب الإلتزام في العقد لا يمنع المدين من إثبات أن هذا السبب غير حقيقي ، وأن الإلتزام في الواقع معدوم السبب، والإدعاء بإنعدام السبب لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الإلتزام مدنياً ، لأنه إدعاء بما يخالف ما إشتمل عليه دليل كتابي ، طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون بقصد مخالفة قاعدة امره من قواعد النظام العام.

(نقض ٢١ / ١٢ /١٩٧٦ السنة ٢٧ ص١٨٠١)

٣٩١ – النص في سند الدين على أن يكون إيصال السداد محرراً بخط الدائن يقصد به إشتراط الدليل الكتابي على السداد بأن يكون موقعاً من الدائن وليس بلازم أن يكون صلبه محرراً بخطه لأن الإيصال يعتبر حجة عليه متى ثبت صحة توقيعه عليه.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٦٦ السنة ١٧ ص٧٤٠)

٣٩٢ – رد المنقولات المؤجرة إلى المؤجر واقعة مادية وليس فيها ما يخالف الثابت بعقد الإيجار كتابة أو يجاوزه ويجوز إثباتها بالبينة.

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٦٧السنة ٢٧ ص١٨٠١)

٣٩٣ – إنفراد أحد الشركاء بإدراة الشركة خلافاً لما تضمنه العقد ومدة إستمرارها الفعلي ومقدار ما أنتجته أثناء قيامها هي وقائع مادية جائزة الإثبات بكافة الطرق ولا مخالفة في ذلك لما أثبته العقد.

(نقض ٢٦ / ١١ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص١٢٩١)

٣٩٤ – إذا طعن الوارث في التصرف الصادر من مورثه بأنه يخفي وصية ، أو بأنه صدر في مرض الموت فإنه يجوز إثباته بكافة الطرق لأنه يستمد حقه من القانون مباشرة حماية له من تصرفات مورثه التى قصد بها التحايل على قواعد الإرث.

(نقض ١٦ / ٣ / ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص٤٢٤)

المادة (٦١)

٣٩٥ – تقديم تاريخ العقد لإخفاء صدوره أثناء عته البائع تحايل على القانون. يجوز إثباته فيما بين المتعاقدين بالبينة والقرائن.

(نقض ٢٢ / ٦ / ١٩٧١ السنة ٢٢ ص٧٩٢)

٣٩٦ – إدعاء الأصيل أو وارثه عدم صحة التاريخ المدون بالورقة العرفية ، وأنه قدم غشاً من الوكيل الذي أجراه حتى لا ينكشف صدوره في وقت كانت وكالته قد زالت يجوز إثباته بكافة الطرق.

(نقض ٢٦ / ٣ / ١٩٧٤ السنة ٢٥ ص٥٧٥)

٣٩٧ – يجوز للخلف الخاص – كمشتر ثان – أن يطعن بصورية التصرف الصادر من سلفه صورية مطلقة ولو كان هذا التصرف مسجلاً إذ يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف ويجوز له إثبات هذه الصورية بكافة الطرق.

(نقض ٢٦ / ٦ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ ص٩٦٧)

٣٩٨ – حصول الخصم على ورقة عرفية من تحت يد خصمه بطريق غير مشروع دون علمه أو رضاه. أثره. عدم جواز الإحتجاج بالدليل المستمد منها أو الدفع بعدم جواز إثبات عكسها بالبينة.

(نقض ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ الطعن رقم ٩٩٠ لسنة ٤٦ قضائية)

٣٩٩ – ترخيص المؤجر للمستأجر بالتأجير من الباطن. عدم جواز إثباته عند المنازعة فيه – كأصل – بغير الكتابة. جواز إثبات تنازل المؤجر ضمناً عن الشرط المانع من التأجير من الباطن بالبينة والقرائن.

(نقض ٢٣ / ٥ / ١٩٨١ الطعن رقم ٢٩٢ لسنة ٤٦ قضائية)

٤٠٠ – قبض المالك ووكيله الأجرة من المتنازل له عن الإيجار أو من المستأجر من الباطن مباشرة دون تحفظ. إعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي. علة ذلك. الكتابة ليست ركناً شكلياً في الإذن.

(٣٠ / ٥ / ١٩٨١ الطعن رقم ١٤٦٣ لسنة ٥٠ قضائية)

٤٠١ – طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما يخالف مــا إشتمل عليه دليل كتابي يكون غير جائز لمخالفته لحكم المادة ٦١ من قــانون الإثبات ، وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم الخمسة الأول تمسكوا بعدم جواز الإثبات بالبينة ، فإن الحكم المطعون فيه إذ رفــض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لا يكون قد خالف القانون.

(نقض ٢٤ / ١ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص٢٧٩)

٤٠٢ – قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة في الأحوال التى يجــب فيــها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام ، فعلى من يريد التمسك بالدفع بعـــدم جواز الإثبات بالبينة أن يتقدم بذلك لمحكمة الموضوع قبل البدء في ســـماع شهادة الشهود ، فإذا سكت عن ذلك عد سكوته تنازلا منه عـــن حقــه فــي الإثبات بالطريق الذي رسمه القانون. وإذ كان الواقع أن محكمة أول درجــة حكمت قبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليه أن الطاعن هدم المدرسة حتى سطح الأرض على ما كان فيها ومقــدرا ما لحقه من جراء ذلك من ضرر ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن لــم يبد أي إعتراض على هذا الحكم لا قبل سماع أقوال الشهود ولا بعد ســـماع أقوالهم ، بل سكت عن ذلك إلى أن صدر الحكم في الدعوى فإن ذلك يعتــبر تنازلاً عن الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة ولا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٦ / ٢ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص٤٩٧)

٤٠٣ – إذ كان الثابت أن محكمة أول درجة قد أخذت بالدفاع الذي ساقه الطاعن من إعتبار الواقعة خيانة أمانة ، وكان الحكم الإبتدائي قد إنتـــهى – إستناداً إلى هذا النظر – إلى عدم قبول الإدعاء بـــالتزوير وبصحــة عقــد الإيجار ، وكان على محكمة الإستئناف أن تفصل في كافة الأوجه التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمةالدرجة الأولى مادام الحكم قد قضى لصالحـــه في الدعوى ولم يثبت تنازله عن تلك الأوجه ، وكان الثابت مـــن مدونــات الحكم الإستئنافي الطاعن تقدم بمذكرة لطلب فيها تأييد الحكم المســتأنف ، وأن المطعون عليها عجزت عن النيل من عقد الإيجار وتحاول إخراج الدعـــوى عن نطاقها ، مما مفاده أن مشاركته في تنفيذ حكم الإحالة إلى التحقيق لا ينـم بذاته على التنازل عن عدم جواز الإثبات بالبينة ، ولا يقطع برضائه الإثبات

بهذه الطريقة بل يشير إلى إستحضاره شهوده إذعاناً لحكم إجراءات الإثبات لازمه التحفظ وصاحبه التمسك بدفاع مناطه عدم جواز الإثبات بشهادة الإشهاد.

(نقض ١٤ / ٦ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص١٤٦٧)

٤٠٤ – إنه وإن كان الأصل عدم خضوع أجرة الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها للتحديد القانوني ، إلا أن شرط ذلك ألا يكون تأجيرها مفروشة صورياً كما لو وضع فيها المؤجر أثاثاً تافهاً قديماً بقصد التحايل على القانون والتخلص من قيود الأجرة فيلزم لإعتبار المكان مؤجراً مفروشاً حقيقة أن يثبت أن الإجارة شملت فوق منفعة المكان في ذاته مفروشات أو منقولات معينة ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات أو المنقولات علىمنفعة العين خالية وإلا إعتبرت العين مؤجرة خالية وتسري عليها أحكام قانون إيجار الأماكن. لما كان ذلك وكان لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش أو صوريته في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه منها من قرائن قضائية إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مؤجرة مفروشة، وكان يجوز إثبات التحايل على زيادة الأجرة بكافة طرق الإثبات ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بتخفيض الأجرة على سند مما أثبتته المعاينة من أن الأثاث الذي زودت به الشقتان لا يتناسب مع تأثيثهما لصنع حقائب السيدات حسب الغرض الذي أجرتا من أجله ، وإستخلص قيام التحايل على أحكام القانون ، فإن ما إنتهى إليه الحكم في هذا الشأن إستخلاص سائغ من محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية في فهم الواقع وتحقيق الدليل ولا مخالفة فيه للقانون.

(نقض ٧ / ٢ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص٤٠٨)

٤٠٥ – إن إدعاء الطاعن بأن المطعون عليهم إتفقوا معه على تأجيل الوفاء بالدين – ليصل من ذلك إلى إنقطاع التقادم بإقرار المدينين – إنما هو إدعاء بوجود تصرف قانوني قام بينه وبين المطعون عليهم منطوياً على الإتفاق على تأجيل الوفاء بالدين ، وإذ كان الدين يبلغ ١٧٤٩جنيهاً ، وكان الثابت من محضر جلسة ... أن المطعون عليهم دفعوا بعدم جواز إثبات ما إدعاه الطاعن في هذا المحضر بشهادة الشهود ، لأنه إدعاء بتصرف قانوني

تجاوز قيمته نصاب الإثبات بالبينة ، فإنه لا يقبل منه قانونـــاً إثبــات هــذا التصرف بشهادة الشهود.

(نقض ١٤ / ١٢ / ١٩٧٨ السنة ٢٩ ص١٩٢٧)

٤٠٦ – تمسك أحد المتعاقدين بالعقد الحقيقي دون الصوري. علة عبء إثبات وجود العقد الحقيقي طبقاً للقواعد العامة. وقوع غش أو تحـــايل مـــن أحدهما ضد الأخر. جواز إثبات وجود العقد الحقيقي بكافة الطرق.

(١٤ / ٥ / ١٩٨١ الطعن رقم ٤٥ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٠٧ – لئن كان المشرع قد أجاز في المادة ٢/٢٤ من القانون ٤٩ سنة ١٩٧٧ – المقابلة للمادة ٢/١٦ من القانون ٥٢ ســـنة ١٩٦٩ – للمســـتأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكفاة طرق الإثبات ، إلا أن مجـــال ذلك ألا يكون هناك عقد مكتوب أو أن تنطوى شروط التعاقد المكتوب علـــى تحايل على القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام وأن يتمسك المستأجر بذلك بطلب صريح جازم.

(نقض ٨ / ٤ / ١٩٨٢ الطعن رقم ١٧٧٩ لسنة ٥٠ قضائية)

٤٠٨ – وجود مبدأ ثبوت بالكتابة أو قيام القرائن القويـــة علـــى جديـــة الإدعاء بوقوع إحتيال على القانون أخفته الكتابة بقصد مخالفة قواعد أمـــره. مؤداه. جواز إثبات ما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه الدليل الكتابي بالبينـــة والقرائن.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٣٩ قضائية)

٤٠٩ – تقدير ما إذا كانت الورقة تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابـــة أو مـــا إذا كان الإدعاء بوقوع إحتيال على القانون يقوم على سند من الجد هـــو ممـــا تستقل به محكمة الموضوع متى كان إستخلاصها سائغاً.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥٤٦ لسنة ٣٩ قضائية)

المادة (٦١)

٤١٠ – طعن أحد المتعاقدين في عقد البيع المكتوب بأنه يستر وصية. طعن بالصورية النسبية. عدم جواز إثباته إلا بالكتابة خلافاً لحالة الوارث. علة ذلك.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٣٠٠ لسنة ٤٩ قضائية)

٤١١ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قواعد الإثبات ليست من النظام العام فيجوز الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمناً كما يجوز لصاحب الحق في التمسك بها أن يتنازل عنه. ولما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول قد إرتضى حكم الإحالة إلى التحقيق الصادر من المحكمة الإبتدائية ونفذه بإعلان شهوده وسماعهم وليس في الأوراق ما يدل على إعتراضه عليه حتى صدور الحكم في الموضوع ، إن ذلك يعد نزولا منه عن حقه في التمسك بعدم جواز الإثبات بالبينة ، فلا يجوز له إثارة هذا الدفع أمام محكمة الإستئناف.

(نقض ١٩ / ١٢ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الثالث ص٣٢٤)

٤١٢ – منع المستأجر من تأجير المكان من باطنه أو التنازل عن الإيجارة حق مقرر لمصلحة المؤجر ، فيجوز له النزول عنه صراحة أو ضمناً ، وليس له من بعد حصوله طلب فسخ الإجارة بسببه ، ولئن كانت الكتابة كطريق لإثبات الإذن بالتنازل عن الشرط المانع ليست ركناً شكلياً ولا هي شرط لصحته ، فيجوز إثبات التنازل الضمني بكافة طرق الإثبات إعتباراً بأن الإرادة الضمنية تستمد من وقائع مادية تثبت بجميع الوسائل.

(نقض ٢٨ / ٢ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص٦٤٧)

٤١٣ – أنه وإن كان الإصل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – عدم خضوع اجرة الأماكن المؤجرة مفروشة بأثاث من عند مؤجرها لتحديد القانون ، إلا أن شرط ذلك ألا يكون تأجيرها مفروشاً صورياً بقصد التحيلا على القانون والتخلص من قيود الأجرة ، فيلزم لإعتبار المكان المؤجر مفروشاً حقيقة أن يثبت أن الإجارة شملت بالإضافة إلى منعة المكان في ذاته مفروشاً أو منقولات ذات قيمة تبرر تغليب منفعة تلك المفروشات اوالمنقولات على منفعة العين ، وإلا إعتبرت العين المؤجرة خالية وتسرى علها أحكام قانون إيجار الأماكن. ولما كان هذا المبدأ يسرى سواء كان

المؤجر للمكان مفروشاً هو المالك أو المؤجر الأصلي أو كان هو المستأجر الأصلي اجر من باطنه العين التي يستأجرها إلى غيره مفروشة. وكان لمحكمة الموضوع تقدير جدية الفرش في ضوء ظروف الدعوى وملابساتها وما تستنبطه منها من قرائن قضائية ، إذ العبرة بحقيقة الحال لا بمجرد وصف العين في العقد بأنها مؤجرة مفروشة.

(نقض ٢٨ / ٣ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص٩٥٣)

٤١٤ – تشترط المادة ٢٣/ب من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين – المنطبق على واقعة الدعوى – والمقابلة للمادة ٣١/ب من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – حصول المستأجر على إذن كتابي للتأجير من الباطن كي لا يدع للمؤجر سبيلا إلى طلب الإخلاء. والكتابة في هذا الإذن الخاص ليست ركناً شكلياً بل إشترطت كوسيلة للإثبات يقوم مقامها الإقرار واليمين ، ويمكن الإستعاضة عنها بالبينة والقرائن في الحالات التي تجيزها القواعد العامة إستثناء ، بحيث يعتبر إثباتاً كافياً للترخيص بالتأجير من الباطن الإيصال الصادر من المؤجر بتسلمه الأجرة من المستأجر مضافاً إليها الزيادة القانونية.

(نقض ١٠ / ١ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص١٤٣)

٤١٥ – إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على سند من أن وصول الأجرة عن شهر سبتمبر سنة ١٩٧١ مضافاً إليها الزيادة القانونية يعتبر بمثابة ترخيص بالتأجير من الباطن على مدار السنة ، مع أنه بمجرده ليس من شأنه أن يفيد هذه الدلالة بإعتباره من شهور الصيف التي يباح فيها التأجير من الباطن موسمياً وبغير إذن من المالك، وكان منطق الحكم على هذا النحو قد حجبه عن تمحيص دفاع الطاعن من أن تقاضيه الزيادة القانون عن شهر واحد من شهور الصيف ليس من شأنه أن يعد تصريحاً مطلقاً بالتأجير من الباطن فإنه يكون قد خالف القانون وشابه الإخلال بحق الدفاع.

(نقض ١٠ / ١ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص١٤٣)

٤١٦ – إذ كان البين من الإطلاع على العقد موضوع الدعوى أن الطاعن باع القدر المبين فيه متعاقداً مع نفسه بصفته ولياً شرعياً أنذاك على أولاده المطعون عليهم ، وأن دور والدتهم إقتصر عل مجرد الإشارة إلى

دفعها الثمن تبرعاً منها للقصر المشترين وأنها تتعـــهد بعـدم مطابتـــهم او الرجوع عليهم مستقبلاً ، وكانت الدعوى الماثلة قد إقيمت من الطاعن بطلـب بطلان التصرف الحاصل منه إلى أولاده لصوريته المطلقة ، إسـتناداً إلـى إقرار صادر من الوالدة بأن ثمناً لم يدفع منها في واقع الأمر ، فإن ما خلص إليه الحكم من أن هذه الأخيرة ليست من بين أطراف العقد ، وأنه لا علاقـة لها بإحداث الأثر القانوني المراد من التصرف ، وأن الإقرار لا يتضمـن إلا نفياً لواقعة سداد الثمن منها دون أن يعرض للتصرف في حد ذاتـه ورتـب على ذلك إفتقاد إمكان إثبات صورية العقد صورية مطلقة بغير الكتابة ، فـإن هذا الذي خلص إليه الحكم تحصيل سائغ تجتمله مسـتندات الدعـوى ولـه مآخذه.

(نقض ١٤ / ٣ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص٧٨٦)

٤١٧ – لما كان من المقرر وفقاً للقواعد العامة في الإثبات وما نصـت عليه المادتين ٦٠ ، ٦١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨أنه لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما يجب إثباته بالكتابة ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضى بغير ذلك. ويقصد بما يجب إثباته بالكتابة التصرف غير محدد القيمة أو الذي تزيد قيمته على عشرين جنيهاً وكذلك ما يخالف أو يجاوز ما إشتمل علـه دليـل كتابي، وكان المقرر بنص المادة ١٦ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أنه " إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابـة ويلزم المؤجر عند تأجير أي مبنى أو وحدة أن يثبت في عقـد الإيجـار ... ويجوز للمستأجر عند المخالفة إثبات واقعة التأجير وجيمع شروط العقد بكافة طرق الإثبات " ... (وهو نفس ما قررته المادة ٢٤ من القـانون رقـم ٤٩ لسنة ١٩٧٧) ، مما مؤداه أن المشرع قد أجاز للمستأجر في هذه الحالـة – وإستثناء من قواعد الإثبات سالفة الذكر – أن يثبت واقعة التـأجير وجميـع شروط العقد بكافة طرق الإثبات سواء أكانت الكتابة غير موجودة أصـلاً أو وجدت ويراد إثبات ما يخالفها أو يجاوزها. وغاية المشرع من هـذا الحكـم المستحدث في قانون إيجار الأماكن – حسبما يبين من مناقشة هذا النـص ف مجلس الأمة – هو الحد من صور التلاعب والإحتيال على أحكامه مشـروع ولذكل رخص للمستأجر عند مخالفة ذلك النص إثبات واقعة التأجير جميـع شروط العقد بكافة الطرق. لما كان ذلك وكان الثابت مـن مدونـات الحكـم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيـق لإثبـات حقيقة العلاقة الإيجارية القائمة بينه وبين المطعون عليه من شـقة الـنزاع

وصورية عقد التمليك المحرر له عنها على خلاف الحقيقة فإن طلبه يكـــون متفقاً وصحيح القانون بما يجيز قبوله. وإذ رفض الحكم مبدأ ثبوت بالكتابـــة للعلاقة الإيجارية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وحجب نفسه بالتالي عن تحقيق دفاع جوهري للطاعن كان شأنه لو صح تغيير وجه الرأي في الدعوى. هذا إلى أن ما ساقه الحكم المطعون فيه تبريراً لقضائه الســالف برفض طلب الإحالة إلى التحقيق مشوب بالفساد في الإستدلال والقصور فـي التسبيب ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ في قضائها بما ترتاح إليه وتطرح ما عــداه بإعتبارها صاحبة الحق في تقدير ما يقدم إليها في الدعولا من أدلة وفي فــهم ما يكون فيه من قرائن إلا أن ذلك مشروط بأن يكون إستخلاصها لما تقتنــع به سائغاً وأن تكون الأسباب التى أوردتها في صدد هذا الدليل من شــأنها ان تؤدى إلى ما إنتهت إليه ، مما مفاده أنه إذا أوردت المحكمة أسـباباً لتــبرير الدليل الذي اخذت به أو لنفيه فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقـض التى لها أن تقضى بنقض الحكم إذا كان إستخلاصه غير سائغ لإبتنائه عـــل أدلة أو قرائن ليس من شأنها أن تؤدى إليه عقلاً ، أو كان مبنياً على جملـــة أدلة مجتمعة بحيث لا يعرف أيها كان أساساً جوهرياً له ثم تبين فساد أحدهــا بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعاده. ولما كان الثابت بمدونـــات الحكم المطعون فيه أنه أورد في تبرير قضائه أسباباً مفادها ألـــن – العقـد موضوع التداعى لم يتضمن في بنوده ما يوحى بأنه إقترن بالغش أو قصد به التهرب من القانون إخفاء للسبب غير المشروع الذي يقول به الطاعن وهـــو تقاضى مبلغ ٢٠٠٠ جنيه خلو رجل في علاقة إيجارية شفوية بينهما. وكـــان الطاعن لم يبادر إلى إبلاغ النيابة بهذه الواقعة فور حيازته للشـــقة وكـــانت النيابة قد باشرت التحقيق فيها وإنتهت منه إلى قرار بالحفظ يكتسب حجيـــة أمام القضاء المدني وتلتزم به المحكمة ، وأن الطاعن لم يمثل أو يبـــد هــذا الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى كما لم يرفع دعواه بطلـــب إعتـداد بعقـد الإيجار وصورية عقد التمليك إلا بعد رفع دعوى الفسخ الماثلة بعدة شـــهود ... وكانت الأوراق قد خلت مما يساند زعمه بسداد بعض أقساط الجـــرة او بقيام مبدأ ثبوت بالكتابة وهو مجرد إدعاء لا تؤازره أدلة الدعوى والقـــارئن المستفادة من أوراقها ولا يكفى لإثبات الصورية بشاهدة الشهود الأمر الـــذي تلتفت معه المحكمة عن طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباتها .. لما كـــان ما تقدم وكان ما إستدل به الحكم على نفى الصورية عن العقد بخلو بنوده مما يدل على إقترانه بالغش أو التحايل على القانون وإخفاء سبب غير مشـــروع

في يحين ان الصورية لا يلجأ لايها إلا إبتغاء ستر هذه الأمور ، كما أن عدم مبادرة الطاعن بإبلاغ النيابة بواقعة خلو لارجل أو تراخيه في رغع دعــواه بالإعتداد بالعلاقة الإيجارية وبصورية عقد التمليك لما بعد رغع دعوى الفسخ – ليس من شأنه نفى الصورية ولا يدل بذاته على عدم وجودها – أما القــول بان قرار الحفظ الصادر من النيابة في شأن واقعة خلو الرجل يكتسب حجيــة أمام القضاء المدني فمردود بما هو مقرر – وعلى ما جرى به قضاء هــذه المحكمة – من أن الأوامر والقرارات الصادرة مــن سـلطات التحقيــق لا تكتسب حجية أمام القضاء المدني لأنها لا تفصل في موضوع الدعوى بل في توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لإحالتها للمحكمــة للفصل في موضوعها ، كما وأن الصورية القائمة على الإحتيال على القانون لا تقتضى – وعلى ما هو مقرر بقضاء النقض – قيام مبدأ ثبــوت بالكتابــة لإمكان تحقيقها وإثباتها بالقرائن وشهادة الشهود. لما كان ذلك وكان البين منه أن الأدلة والقرائن التيى أوردها الحكم المطعون فيه – وإستخلص قضاءه من مجموعها – لا يؤدى بعضها إلى ما إنتهى إليه فضلاً عن فساد البعض الأخر منها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعادها فإن الحكم لذلك يكــون معيبا بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب.

(نقض ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٤٩ قضائية)

٤١٨ – وحيث إن هذا النعى مردود أن النص في المــادة ١/١٤ مــن قانون الإثبات على أن يعتبر المحرر العرفي صادراًممن وقعه .. وفى المادة ١٨ منه على أنه لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صــدرت منه إلا في الحالتين الأتيتين:

(١)إذا ذكر فيها صراحة أنه إستوفى ديناً.

(٢)إذا ذكر أنه قصد بما دونه في هذه الاوراق ا، تقوم مقام السند لمــن اثبت حقاً لمصلحته. وفى المادة ٦١ منه على أنه لا يجوز الإثبات بشــهادة الشهود فيما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابي مفــاده أن إعتبــار المحرر العرفي دليلاً كاملاً فث الإثبات يختلف عن إعتباره ذا حجية مطلقة ، فمناط إعتبار المحرر دليلاً كاملاً بما تضمنه من إقرارات هو أن يكون موقعاً عليه ممن أصدره ، وحينئذ يغنى من كانت الإقرارات لصالحه عن تقديم دليل اخر يؤديها ، ويلقى عبء إثباتها عكسها على من وقع المحرر ، أما منــاط

إعتبار هذا الدليل الكامل ذا حجية مطلقة – أي مانعة اصلاً من إثبات ما يخالفه أو يجاوزه بغير الكتابة – هو أن يكون قد تم تسليمه برضاء من أصدره إلى المستفيد منه ، أما إذا كان المحرر مازال في حوزة من أصجوه أو إنتقل بغير رضاه إلى المتمسك به فإنه يظل في حكم الورقة المنزلية ، ولما كان الأصل في الدفاتر غير التجارية وسائر الأوراق المنزلية ، أن صدورها بخط أو توقيع صاحبها لا يجعل منها دليلاً ضده ، وإن جاز إعتبارها قرينة ، لا تقوم بذاتها ، بل تضم إلى غيرها في الأحوال التى تقبل الإثبات بالقرائن ، إلا أنه في الحالتين الإستثنائيتين الواردتين في المادة ١٨ المشار إليها تكون الورقة لامنزلية دليلاً كاملاً ضد من أصدرها ، كافية بذاتها لإثبات ما تضمنته من إقرارات إلا أن حجيتها في الإثبات ليست مطلقة ، وبالتالي يبق لمن صدرت منه الورقة وخلفائه إثبات عكس ما جاء بها بكافة طرق الإثبات، كأن يثبت أن ما دون بها صدر عن خطأ أو تلاه من الوقائع ما غير أو عدل مضمونه ، أو أنه كان مجرد إعداد مسبق لمشروع تعامل لم يتم ، لما كان ذلك وكان الطاعن يقرر أن المحرر سند دعواه الوحيد ، ظل في حوزة من أصدره – وهو مورث المطعون ضدها – حتى وفاته ، وأن الطاعن تحصل عليه بعد ذلك مكن غير ورثته ، وإنما من شخص اخر عثر عليه بين أوراق المورث ، فمن ثم يكون المحرر مجرد ورقة منزلية يجوز للمطعون ضدهم إثبات عكس ما جاء بها بكافة الطرق ، وبالتالي فإن الحكم المطعون إذ قبل إثبات ذلك بالقرائن يكون قد إلتزم صحيح القانون، ويكون النعى عليه في هذا الخصوص على غير أساس.

(نقض ٦ / ٣ / ١٩٨٦ سنة ٣٧ الجزء الأول ص٣٠٢)

٤١٩ – من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كانت الصورية مبناها الإحتيال على القانون يجوز لمن كان الإحتيال موجها ضد مصلحته أن يثبت العقد المستتر أو ينفى الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات.

(نقض ٢٣ / ١٢ / ١٩٩٣ الطعن رقم ٢٤٧٩ سنة ٥٩ قضائية)

٤٢٠ – وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجب على محكمة الموضوع تكييف الدعوى وفقاً لما تبينته من وقائعها وأن تنزل عليها وصفها الصحيح فى القانون غير مقيدة فى ذلك إلا بالوقائع والطلبات المطروحة عليها وأنه ولئن كان فهم الواقع فى

الدعوى من سلطة محكمة الموضوع إلا أن شرط ذلك أن يكون إستخلاصها سائغاً وله سنده بما لا يخالف الثابت بالأوراق. لما كان ذلك وكان الطاعنون قد دفعوا الدعوى بأنه ليس ثمة عقد إيجار أبرم بين مورثي الطرفين إذ لم تتلاق إرادتهما على ذلك، وإستدلوا على دفاعهم هذا بأن الورقة المدعى بها كعقد إيجار قد حرر مورثهم كافة بياناتها بخطة بما فى ذلك إسم مورث المطعون ضدهم تحت لفظ المستأجر ، مما مفاده أنه فعل ذلك بالإتفاق مع مورث المطعون ضدهم وحال بينه وبين التوقيع تحت لفظ المستأجر دليلاً على أنه لم يحدث ثمة تعاقد حقيقي بينهما على إيجار عين النزاع، وإذ كان يجوز للخصوم إثبات الظروف والملابسات المادية التي أحاطت بالدليل الكتابي بالبينة والقرائن إذ لا يندرج ذلك تحت حظر إثبات ما يخالف أو يجاوزها ما إشتمل عليه دليل بشهادة الشهود والقرائن على مقتضى المادتين ٦١ ، ١٠٠ من قانون الإثبات ، فإن الطاعنين إذ طلبوا إلى محكمة الموضوع التحقق من أن التوقيع تحت لفظ المستأجر هو لمورثهم دون توقيع مورث خصومهم وذلك بمجرد الإطلاع على الورقة أو إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك توصلا لإثبات دفاعهم سالف البيان فإنه لا يكون ثمة مخالفة قانونية في هذا الشأن ، ويكون محصلة دفاع الطاعنين من ثم اء مورثهم حرر الورقة على هذا النحو بالإتفاق مع مورث المطعون ضدهم لتكون في ذاتها أن مورثهم حرر الورقة الورقة على النحو بالإتفاق مع مورث المطعون ضدهم لتكون في ذاتها دليلاً على صورية ما تضمنته من إيجار، وإنه لمن حق محكمة الموضوع بما لها من تقدير أدلة الدعوى دون رقابة عليها في ذلك ألا ترى في هذا الدفاع دليلا على الصورية متى لم تقتنع به وأقامت قضاءها على أسباب سائغة ، أما إذا إقتنعت به وقضت على أساسه فإنه الأمر لا ينطوى حينئذ على إثبات ما يخالف الكتابة أو يجاوزها شهادة شهود أو قرائن. لما كان ما تقدم وكان التحكم المطعون فيه قد إجتزأ في الرد على دفاع الطاعنين بالقول بأنهم قصدوا منها أن العقد صوريه وقصد به ستر عقد حقيقي ، زمن ثم لا يجوز لهم إثباته إلا بالكتابة إزاء تمسك المتعاقد الآخر بذلك ، فإنه فضلاً عن عدم تفهمه لدفاع الطاعنين على النحو سالف البيان الأمر الذي أدى به إلى الخطأ في تطبيق القانون فقد حجبه ذلك عن تتحقيق هذا الدفاع فشابه القصور في التسبيب بما يوجب نفضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن.

(نقض ٢٠ / ١ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٥٥ قضائية)

المادة (٦١)

٤٢١ – تقديم طلب للقيد بنقابة المحامين. واقعة مادية. جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية بغير قيد النصاب الذي حدده القانون في الإثبات التصرفات القانونية.

(نقض ٢٠ / ٣ / ١٩٩٤ الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٥ قضائية)

٤٢٢ – محضر مهندس الري الذي يثبت فيه ما يتلقاه من بلاغات ليس له الحجية المطلقة لبيانات الورقة الرسمية لقاضى الموضوع تمحيصه والتيقن منه. قابليته لإثبات العكس بكافة طرق الإثبات دون حاجة لسلوك طريق الطعن بالتزوير.

(نقض ٥ / ٤ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٥٩ق)

٤٢٣ – إسهام صاحب الحق بخطئه سلباً أو إيجاباً في ظهور المتصرف بمظهر صاحب الحق. أثره. نفاد التصرف المبرم بعوض بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية في مواجهة صاحب الحق. أثار التصرفات. لأصحاب الحق فيها. الأصل في عقود المعاوضة المالية. لأي من المتعاقدين حسن النية أو الغير إثبات أن من أبرم العقد معه كان نائباً عن غيره. إثات المتعاقد إسهام من تعاقد معه بخطئه في ظهوره بمظهر الوكيل المستتر وتمكينه الغير من الضهور بمظهر صاحب الحق المتعاقد عليه. أثره. صحة الوفاء بالدين للأصل أو لصاحب الحق الظاهر. لا يغير من ذلك وجود عقد مكتوب لم يرد فيه أن العاقد نائب عن غيره. علة ذلك. إعتبار من تعاقد مع النائب من الغير. عدم تقيده بشرط الكتابة فى إثبات العقود.

(نقض ٨ / ١٢ / ١٩٩٧ الطعن رقم ٦٠٣٦ لسنة ٦٦ق)

٤٢٤ – وجوب حصول المستأجر على إذن كتابي صريح من المؤجر بالتأجير من الباطن. مادة ٢٨/ج ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. جواز إثبات صدور موافقة المالك الضمنية بالبينة والقرائن. علة ذلك.

(نقض ١٤ / ٣ / ١٩٩٩ طعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٦٧ق)

٤٢٥ – قبض المؤجر الأجرة من المتنازل إليه عن الإيجار مباشرة دون تحفظ. إعتباره بمثابة موافقة منه تقوم مقام الإذن الكتابي. جواز إثبات

المادة (٦١)

تنازل المؤجر ضمنياً عن الشرط المانع من التأجير من الباطن، التنازل عـن الإيجار بالبينة والقرائن.

(نقض ١٤/ ٣ / ١٩٩٩ طعن رقم ٢٤٢١ لسنة ٦٧ق)

المادة ٦٢

" يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة.

وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الإحتمال ، تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة. "

التعليق

١ – وإن مبدأ الثبوت بالكتابة إذا ما تعزز بالبينة والقرائن يصلح أن يكون دليلاً كاملاً فيما كان يجب إثباته بالكتابة ، وحتى يوجد مبدأ الثبوت بالكتابة لابد من ورقة محرر مكتوب وكما يستخلص من ورقة واحدة أو عدة أوراق ، وإن المحرر الرسمي الباطل طالما كان موقعاً عليه من ذوى الشأن أو السند العرفي الموقع عليه من المدين يصلح لأن يكون مبدأ ثبوت بالكتابة ، ولابد أن يكون المحرر صادراً من الخصم ، وإن مسألة كون المحرر صادراً من الخصم أو من ممثله القانوني من مسائل القانون التى تخضع فيها محاكم الموضوع لرقابة محكمة النقض، ولابد أن يجعل المحرر الحق المدعى به قريب الإحتمال ومرجحاً الحصول عليه ، ويجوز للخصم المحتج قبله بمبدأ الثبوت بالكتابة أن ينفى هذا المبدأ بالبينة والقرائن.

٢ – وإن تقدير الورقة المراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الإحتمال أم لا مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه متى بنى حكمه على أسباب سائغة ولم تتعارض مع الثابت بالورقة.

٣ – وإذا ما تمسك أحد الخصوم بإعتبار ورقة ما مبدأ ثبوت بالكتابة وإغفال المحكمة هذا الدفاع دون بيان سبب إطراحها له فهو يعد قصوراً في الحكم.

٤ – وإذا ما كان سبب الإلتزام ثابتاً بالكتابة فإنه لا يجوز للمتعاقدين إثبات صوريته إلا بالكتابة إلا أن المشرع قد أجاز الإثبات بالبينة فيما كان

المادة (٦٢)
يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ومتى تعزز هذا المبدأ بالبينة أو القرائن فإنه يقوم مقام الدليل الكتابي الكامن في الإثبات.

٥ – ويجب لكي يعتبر الصارد ممن ينوب عن الخصم المطلوب الإثبات عليه كوكيل أو ولى أو وصى مبدأ ثبوت بالكتابة أن يكون قد صدر منه في حدود نيابته.

٦ – وإن تقدير الورقة المراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من سلطة قاضى الموضوع متى كان ما إنتهى إليه لا يتعارض مع ما هو ثابت بالورقة.

٧ – وإذا ما تمسك الخصم بورقة صادرة من خصمه بإعتبار أنها تكون مبدأ ثبوت بالكتابة وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق فيجب على المحكمة أن يبحث الورقة من جهة كونها تجعل الواقعة المدعى بها قريبة الإحتمال.

٨ – وإن مجرد تمسك الخصم بورقة مكتوبة صادرة من خصمه بإعتبار أنها تكون مبدأ بالكتابة لا يقوم مقام الدليل الكامل فيما يجب إثباته بالكتابة بل على صاحب المصلحة طلب إستكماله بشهادة الشهود أو بالقرائن أو بهما معاً حتى تنظر المحكمة في طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق.

٩ – ومتى قدم الخصم ورقة في الدعوى فإنه يكون متمسكاً بما لهذه الورقة من قوة الإثبات فإذا تبين لمحكمة الموضوع من الورقة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة فلها إعمالاً للرخصة المخولة لها في المادة ٧٠ من قانون الإثبات أن تأمر من تلقاء نفسها بالإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة.

١٠ – ولم يتطلب المشرع بيانات معينة في الورقة لإعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة ويكفى أن تكون صادرة من الخصم أو ممن يحتج عليه بها وأن تجعل التصرف المدعى به قريب الإحتمال ، وإن تقدير ما إذا كانت الورقة التى يراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة ومن شأنها أن تجعل الأمر المراد إثباته قريب الإحتمال من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع طالما كان إستخلاصه سائغاً.

المادة (٦٢)

١١ – وإن حجية الورقة العرفية مستمدة من التوقيع وحده ولا تصلح عند خلوها من التوقيع لتكون مبدأ ثبوت بالكتابة إلا إذا كانت مكتوبة بخط الخصم المراد إقامة الدليل عليه.

المبادئ القضائية

١ – يجوز إعتبار أقوال المدين في الشكوى الإداري مبدأ ثبوت بالكتابة وللمحكمة أن تحيل الدعوى للتحقيق لتكملته بالبينة.

(نقض ٩ / ٣ / ١٩٧٢ السنة ٢٣ ص٣٤٩)

٢ – تقدير الورقة المراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من سلطة قاضى الموضوع متى كان رأيه لا يتعارض مع ما هو ثابت بالورقة.

(نقض ٣٠ / ٥ / ١٩٧٨ الطعن رقم ٣٩٤ لسنة ٤٥ قضائية)

٣ – تمسك الخصم بورقة صادرة من خصمه بإعتبار أنها تكون مبدأ ثبوت بالكتابة. طلبه إحالة الدعوى للتحقيق. وجوب بحث المحكمة لهذه الورقة من جهة تكونها تجعل الواقعة المدعى بها قريبة الإحتمال. إيراد الحكم في إسبابه أن الورقة لا تتضمن إعترافاً بالواقعة. خطأ في القانون. م٦٢ من قانون الإثبات.

(نقض ١١ / ٤ / ١٩٧٨ الطعن رقم ١٥٣ لسنة ٤٥ قضائية)

٤ – يكفي في مبدأ الثبوت بالكتابة طبقاً للمادة ٤٠١ من القانون المدني أن يجعل وجود التصرف المدعى به قريب الإحتمال وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إستند في عدم إعتبار الخريطة – التى تدعى الزوجة الطاعنة أن المورث حررها بخطه وبين بها الأطيان المبيعة لها – مبدأ ثبوت بالكتابة إلى أنه لا يبين منها الصفة التى وقع بها المورث عليها، والى خلوها من بيان أسم البائع وموقع الأطيان – والثمن وتم فيه ، ورتب الحكم على ذلك أن هذه الخريطة لا تجعل التصرف المدعى به قريب الإحتمال ، ولما كانت هذه البيانات لو توافرت في الخريطة المذكورة لكونت منها دليلاً كاملاً. هذا إلى أن الثابت من الإطلاع على الخريطة أنها تشمل على حدود الأطيان المبيعة

للطاعنة فإن الحكم يكون بذلك قد أقام قضاءه في هذا الخصوص على أساس خاطئ لمفهوم مبدأ الثبوت بالكتابة علاوة على مخالفة الثابت في الأوراق.

(نقض ٢٨ / ١ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص٢٦٨)

٥ – إذ كان الحكم المطعون فيه قد إعتمد فيما إستخلصه من المخالصات والمستندات – بصدد مقدار أجرة سنة ٦٤ /٦٥ الزراعية موضوع النزاع – على المعنى الظاهر لها وبين الإعتبارات المقبولة المؤدية لما ذهب إليه وكان لا مانع من إعتبار الورقة دليلاً كاملاً على إثبات تصرف معين وفي ذات الوقت مبدأ ثبوت بالكتابة بالنسبة لتصرف آخر. وكان تقدير ما إذا كانت الورقة المتمسك بها من الخصم تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع ، فإنه بحسب الحكم المطعون فيه إن إعتبر ورقة المحاسبة عن سنتي ٦٢ /٦٣ ، ٦٣ /٦٤ الزراعتيين بقيمة إيجارية أقل من الأجرة الواردة بالعقد وبعد خصم المصاريف المتمسك بها من الطاعنين الأول والثاني (المستأجرين) مبدأ ثبوت بالكتابة لم يطلبا تكملته بالبينة ، ومن ثم إتخذ من عجزهما عن إثبات إدعائهما – الأجرة الأقل وخصم المصاريف – موجباً لرفضه.

(نقض ١٧ / ٣ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ ص٦١٠)

٦ – مجرد تمسك الخصم بورقة مكتوبة صادرة من خصمه بإعتبار أنها تكون مبدأ ثبوت بالكتابة ، لا يقوم الدليل الكامل فيما يجب إثباته بالكتابة بل على صاحب المصلحة طلب إستكماله بشهادة الشهود أو بالقرائن أو بهما معاً حتى تنظر المحكمة في طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق ، وإذ كان الثابت أن الطاعنين لم يطلبا الإحالة إلى التحقيق لإستكمال هذا الدليل الناقض ، فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو إلتفت عنه.

(نقض ١١ / ٤ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الثاني ص١٠٧)

٧ – مبدأ الثبوت بالكتابة. قيامه بمثابة دليل كتابي متى تعزز بالبينة. لا يقوم وحده مقام الدليل الكتابي.

(نقض ١٤ / ٤ / ١٩٨١ الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٤٧ قضائية)

المادة (٦٢)

٨ – النص في الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من قانون الإثبات على أنه " يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة يدل على أن المشرع قد جعل لمبدأ الثبوت بالكتابة ما للكتابة من قوة في الإثبات متى أكمله الخصوم بشهادة الشهود ويستوى في ذلك أن يكون الإثبات بالكتابة مشترطاً بنص القانون ، أو بإتفاق الطرفين ، وكانت المادة ١٠٠ من القانون المشار إليه قد نصت على أن يترك لتقدير القاضى إستنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود ، فإن مفاد ذلك أن المشرع أجاز الإثبات بالقرائن القضائية في جميع الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود ، وجعل تقدير تلك القرائن منوطاً بإطمئنان محكمة الموضوع ، ومن ثم فإن مبدأ الثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود، كما يجوز تكملته بالقرائن القضائية حتى يكون له ما للكتابة من قوة في الإثبات.

(نقض ٥ / ٣ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ العدد الأول ص٧١٣)

٩ – متى قدم الخصم ورقة في الدعوى فإنه يكون متمسكاً بما لهذه الورقة من قوة في الإثبات ، فإذا تبين لمحكمة الموضوع من الورقة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة فلها – إعمالاً للرخصة المخولة لها في المادة ٧٠ من قانون الإثبات – أن تأمر من تلقاء نفسها بالإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة.

(نقض ٢٧ / ١١ / ١٩٧٩ السنة ٣٩ العدد الثالث ص٨٠)

١٠ – لا يتطلب القانون بيانات معينة في الورقة لإعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة ، ويكفى أن تكون صادرة من الخصم أو ممن يحتج عليه بها ، وأن تجعل التصرف المدعى به قريب الإحتمال.

(نقض ٢٧ / ١١ / ١٩٧٩ السنة ٣٩ العدد الثالث ص٨٠)

١١ – تقدير ما إذا كانت الورقة التى يراد إعتبارها – مبدأ ثبوت بالكتابة – من شأنها أن تجعل الأمر المراد إثباته قريب الإحتمال ، هو إجتهاد في فهم الواقع يستقل به قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغاً.

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٩ السنة ٣٠ ص٨٩٧)

المادة (٦٢)

١٢ – مفاد نص المادة ٦٢ من قانون الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء النقض – أن المشرع قد جعل مبدأ الثبوت بالكتابة ما للكتابة من قوة في الإثبات متى أكمله لخصم بشهادة الشهود أو القرائن ، فقد إشترط لتوافر مبدأ الثبوت بالكتابة أن تكون هناك ورقة مكتوبة أياً كان شكلها والغرض منها كالمراسلات والدفاتر ومحاضر التحقيق والجلسات والجرد وغيرها من الأوراق والمذكرات القضائية أو المقدمة لجهات رسمية ، وأن تكون هذه الورقة صادرة من الخصم المراد إقامة الدليل عليه أو من يمثله أو ينوب عنه قانوناً وأن يكون من شأنها أن تجعل الإلتزام المدعى به أو الواقعة المراد إثباتها مرجحة الحصول وقريبة الإحتمال ، سواء كان ذلك بطريق مباشر بأن تتضمن الإشارة إليها بذاتها أو بطريق الإشارة إلى واقعة أخرى متنازعاً عليها ، ويكون من شأن ثبوتها أن يجعل وجود التصرف المدعى به قريب الإحتمال ، لما كان ذلك وكان من المقرر أن تقدير الورقة المراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة – هو من جهة كونها ورقة مكتوبة أو صادرة من الخصم – من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، أما من جهة كونها قاضى الموضوع بشرط أن يكون ما إستخلصه وبني عليه قضاءه سائغاً.

(نقض ٢٨ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٤١ قضائية)

١٣ – لما كان من المقرر وفقاً للقواعد العامة في الإثبات وما نصت عليه المادتان ٦٠ ،، ٦١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أنه لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما يجب إثباته بالكتابة ما لم يوجد نص أو إتفاق يقضى بغير ذلك. ويقصد بما يجب إثباته بالكتابة التصرف غير المحدد القيمة أو الذي تزيد قيمته على عشرين جنيهاً ، وكذلك ما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابي وكان المقرر بنص المادة ١٦ من قانون إيجار الأماكن رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ أنه " إعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويلزم للمؤجر عند تأجير أي مبنى أو وحدة أن يثبت في عقد الإيجار ... ويجوز للمستأجر عند المخالفة إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات ... (وهو نفس ما قررته المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة١٩٧٧) مما مؤداه أن المشرع قد أجاز للمستأجر في هذه الحالة وإستثناء من قواعد الإثبات سواء أكانت الكتابة غير موجدة أصلاً أو وجدت ويراد إثبات ما يخالفها أو يجاوزها وغاية المشرع من هذا الحكم المستحدث في قانون إيجار الأماكن – حسبما يبين من مناقشة هذا النص في

مجلس الأمة – هو الحد من صور التلاعب والإحتيال على أحكامه سواء بإمتناع المؤجر عن تحرير عقد إيجار للمستأجر أو إتخاذه وسيلة لإخفاء أمر غير مشروع ، ولذلك رخص للمستأجر عند مخالفة ذلك النص إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة الطرق. لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بطلب إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات حقيقة العلاقة الإيجارية القائمة بينه وبين المطعون عليه عن شقة النزاع وصورية عقد التمليك المحرر له عنها خلاف الحقيقة فإن طلبه يكون متفقاً وصحيح القانون بما يجيز قبوله. وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب بمقولة عدم توافر الأدلة والقرائن على وجود الإحتيال أو قيام مبدأ ثبوت بالكتابة للعلاقة الإيجارية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وحجب نفسه بالتالي عن تحقيق دفاع جوهري للطاعن كان من شأنه لو صح تغيير وجه الرأي في الدعوى. هذا إلى أن ما ساقه الحكم المطعن فيه تبريراً لقضائه السالف برفض طلب الإحالة إلى التحقيق مشوب بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ في قضائها بما ترتاح إليه وتطرح ما عداه بإعتبارها صاحبة الحق في تقدير ما يقدم إليها في الدعوى من أدلة وفى فهم ما يكون فها من قرائن إلا أن ذلك مشروط بأن يكون إستخلاصها لما تقتنع به سائغاً وأن تكون الأسباب التى أوردتها في صدد هذا الدليل من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهت إليه ، مما مفاده أنه إذا أوردت المحكمة أسباباً لتبرير الدليل الذي أخذت به أو لنفيه ، فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقض التى لها أن تقضى بنقض الحكم إذا كان إستخلاصه غير سائغ لإبتنائه على أدلة أو قرائن ليس من شأنها أن تؤدى إليه عقلاً ، أو كان مبنياً على جملة أدلة مجتمعة بحيث لا يعرف أيها كان أساساً جوهرياً له ثم تبين فساد أحدها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعاده.

ولما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أنه أورد في تبرر قضائه أسباباً مفادها أن – العقد موضوع التداعى لم يتضمن في بنوده ما يوحى بأنه إقترن بالغش أو قصد به التهرب من القانون إخفاء للسبب غير المشروع الذي يقول به الطاعن وهو تقاضى مبلغ ٢٠٠٠ جنيه خلو رجل في علاقة إيجارية شفوية بينهما ... وكان الطاعن لم يبادر إلى إبلاغ النيابة بهذه الواقعة فور حيازته للشقة ، وكانت النيابة قد باشرت التحقيق فيها وإنتهت منه إلى

قرار بالحفظ يكتسب حجية أمام القضاء المدني وتلتزم به المحكمة ، وكــــان الطاعن لم يمثل أو يبد هذا الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى ، كما لم يرفــع دعواه بطلب الإعتداد بعقد الإيجار وصورية عقد التمليك إلا بعد رفع دعـوى الفسخ الماثلة بعد شهود ... وكانت الأوراق قد خلت مما يفند زعمه بســـداد بعض أقساط الأجرة أو بقيام مبدأ ثبوت بالكتابة فهو مجرد إدعاء لا تــؤازره أدلة الدعوى والقرائن المستفادة من أوراقها ولا يكفـــي لإثباتـــها الصوريـــة بشهادة الشهود الأمر الذي تلتفت معه المحكمة عن طلب إحالة الدعوى إلـــى التحقيق لإثباتها ... لما كان ما تقدم وكان ما إستدل به الحكـــم علـــى نفـــى الصورية عن العقد بخلو بنوده مما يدل على ما تقدم وكان إستدل به الحكـــم على نفى الصورية عن العقد بخلو بنووده مما يدل على إقترانـــه بـــالغش أو التحايل على القانون وإخفاء سبب غير مشروع في حين ان الصورية لا يلجأ إليها إلا إبتغاء ستر هذه الأمور،كما أن عدم مبادة الطاعنة بـــابلاغ النيابـــة بواقعة خلو الرجل أو تراخيه فى رفع دعواه بالإعتداد بالعلاقـــة الإيجاريـــة وبصورية عقد التمليك لما بعد رفع دعوى الفسخ – ليس مـــن شـــأنه نفـــى الصورية ولا يدل بذاته على عدم وجودها – أما القول بـــأن قـــرار الحفـــظ الصادر من النيابة في شأن واقعة خلو الرجل يكتسب حجية أمـــام القضـــاء المدني فمردود بما هو مقر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مـــن الأن الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لا تكتسب حجية أمـــام القضاء المدني لأنها لا تفصل في موضوع الدعوى بل في توافـــر أو عـــدم توافر أو عدم الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لإحالتها للمحكمة للفصـــل فى موضوعها ، كما وأن الصورية القائمة على الإحتيال علـــى القـــانون لا تقتضى – وعلى ما هو مقرر بقضاء النقض – قيام مبدأ ثبـــوت بالكتابـــة لا مكان تحقيقها وإثباتها بالقرائن وشهادة الشهود – لما كان ذلك وكان البين منه أن الأدلة والقرائن التى أوردها الحكم المطعون فيه وإستخلص قضاءه مـــن مجموعها – لا يؤدى بعضها إلى ما إنتهى إليه فضلاً عن فساد البعض الأخر منها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إستبعادها فإن الحكم لذلك يكـــون معيباً بالفساد في الإستدلال والقصور في التسبيب.

(نقض ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٠ الطعن رقم ١٧٢٢ لسنة ٤٩ قضائية)

١٤ – من المقرر وعلى ما جرى به قضاء النقـــض أن عـــدم تجزئـــة الإقرار الموصوف أو المركب – المتخذ كدليل في الدعوى – محله ألا يكون فيها دلل غيره ، أما إذا جد دليل أخر كالبينة أو أريد إتخاذ الإقرار كمقدمـــة

دليل كتابي فإنه يكون من الجائز تجزئته والأخذ ببعضه دون الأخر وإعتبار ما إجتزىء منه مبدأ ثبوت بالكتابة.

(نقض ٢٨ / ١٢ / ١٩٨٢ الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٤١ قضائية)

١٥ – وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك أنه لما كان مبدأ الثبوت بالكتابة هو كل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الإحتمال ، وكان الطاعن لم يقدم إلى محكمة الموضوع صورة رسمية من الشكوى الإدارية التى قال إنها تعد مبدأ ثبوت بالكتابة بالنسبة للإتفاق المشار إليه بسبب النعى أو أي كتابة صادرة من المطعون ضدها تجعل ذلك الإتفاق قريب الإحتمال، وكانت المحكمة غير ملزمة بتكليف الخصم بتقديم الدليل على دفاعه أو لفت نظره لمتقضيات هذا الدفاع ، فإنه لا على الحكم المطعون فيه إذ هو لم يعرض لدفاع الطاعن في هذا الصدد وقد جاء مرسلاً عن دليله. ولا عليه كذلك إن هو لم يعرض لطلبه إعادة الدعوى للمرافعة لتقديم دليل دفاعه لما هو مقرر من أن إجابة هذا الطلب أو برفضه من إطلاقات المحكمة فلا يعاب عليها عدم إجابته مادام أن الفرصة كانت أمام الطالب لتقديم ما يشاء من أدلة قبل إقفال باب المرافعة في الدعوى ، لما كان ذلك فإن النعي يكون على غير أساس.

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٨٦ السنة ٣٧ الجزء الأول ص ٦٠٠)

١٦ – حجية الورقة العرفية مستمدة من التوقيع وحده. عدم صلاحيتها – عند خلوها من التوقيع – لتكون مبدأ ثبوت بالكتابة إلا إذا كانت مكتوبة بخط الخصم المراد إقامة الدليل عليه.

(نقض ٢٩ / ١٠ / ١٩٩٢ الطعن رقم ٤٩٠١ لسنة ٦١ قضائية)

١٧ – مبدأ الثبوت بالكتابة له ما للكتابة من قوة في الإثبات متى أكمله الخصوم بشهادة الشهود أو القرائن. شروطه. أن تكون هناك ورقة مكتوبة صادرة من الخصم وأن يكون من شأنها أن تجعل الواقعة المراد إثباتها مرجحة الحصول وقريبة الإحتمال.

(الطعن رقم ١٣٧١ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ٥٩٩ لسنة ٤١ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٨٢)

١٨ – مبدأ الثبوت بالكتابة – له ما للكتابة من قوة في الإثبات متى أكمله الخصوم بشهادة الشهود. م٦٢. إثبات.

(الطعن رقم ١١٧٨ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٥ / ٧ / ١٩٩٣)

١٩ – إقامة الحكم قضاءه بجواز إثبات الدين بالبينة لوجود مانع أدبي حال دون الحصول على دليل كتابي. النعى عليه إعتباره الخطابات المقول بإرسالها من الطاعن الأول إلى المطعون ضده ، مبدأ ثبوت بالكتابة حالة كونها لا تصلح لإعتبارها كذلك. وارد على غير محل. أثره. عدم قبوله.

(الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٤٢٦ لسنة ٥٢ق – جلسة ٦ / ١١ / ١٩٨٨)

٢٠ – تقدير وجود مبدأ ثبوت بالكتابة في الورقة مما تستقل به محكمة الموضوع. تمسك الخصم بإعتبار ورقة مبدأ ثبوت بالكتابة. وإغفال المحكمة هذا الدفاع دون بيان أسباب إطراحها إياه. قصور.

(الطعن رقم ١٥٠٣ لسنة ٥٧ق – جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٩٢)

٢١ – المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للرسائل الموقع عليها قوة الدليل الكتابي من حيث الإثبات فتكون حجة على المرسل بصحة فيها إلى أن يثبت هو العكس بالطرق المقرر في قانون الإثبات ، والزوج في علاقته بزوجته ليس من الغير في صدد السرية المقررة للمكاتبات ، فإن عشرتهما وسكون كل منهما إلى الأخر وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة في كيانها وسمعتها يخول كلا منهما ما لا يباح للغير في مراقبة الآخر في سلوكه وغير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية ، ومن ثم حق لكل منهما الإحتجاج بما تتضمنه الرسالة الموقعة من الأخر بما تحمله من دليل لصالحه في شئون الزوجية ، دون البحث فيما إذا كان قد حصل عليها بطريقة مشروعة ، لما كان ذلك ، وكان الكتاب المرسل من أحد الخصوم إلى أخر يخضع لتقدير قاضى الموضوع فله بعد تقدير الظروف التى حرر فيها أن يعتبره دليلاً كاملاً أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو سجرد قرينة أو لا يأخذ به

أصلاً ولا معقب عليه في ذلك متى كان قد بنى تقديره على أسباب سائغة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن على ما أورد بأسبابه من أن الكتاب المرسل من الطاعن إلى إبنه منها تضمن إتهامها بالتبرج والتفريط في شرفها والخيانة الزوجية والإنحطاط الخلقي ، ولم يبد الطاعن ثمة دفع أو دفاع بشأن هذا الكتاب بما تتحقق به المضارة الموجبة للتطليق ، وهذه أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم ، وتكفى لحمل قضائه وفيها الرد الضمني المسقط لما ساقه الطاعن ، ولا على الحكم إذ إعتمد على ما تضمنته تلك الرسالة ذلك أن المطعون ضدها ليست من الغير في علاقتها بالطاعن بحسبانها زوجاً له ، بما لا محل معه لبحث ما إذا كانت قد حصلت عليها بوسيلة مشروعة.

(نقض ٢٥ / ٣ / ١٩٩٦ الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٦٢ قضائية)

٢٢ – عدم جواز إثبات صورية سبب الإلتزام الثابت بالكتابة فيما بين المتعاقدين إلا بالكتابة. جواز الإثبات بالبينة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة. تعزز هذا المبدأ بالبينة والقرائن. قيامه مقام الدليل الكامل في الإثبات.

(نقض ٢١ / ١ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٥٩ق)

٢٣ – تقدير أن الورقة المراد إعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة من جهة كونها ورقة مكتوبة أو صادرة من الخصم من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض أما من جهة كونها تجعل التصرف المدعى به قريب الإحتمال. واقع. إستقلال قاضى الموضوع به. شرطه. أن يكون ما إستخلصه وبنى عليه قضاءه سائغاً.

(نقض ٢١ / ١ / ١٩٩٨ الطعن رقم٩٧٢ لسنة ٥٩ق)

٢٤ – عدم جواز إثبات صورية سبب الإلتزام الثابت بالكتابة فيما بين المتعاقدين إلا بالكتابة. جواز الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة. تعزز هذا المبدأ بالبينة والقرائن. قيامه مقام الدليل الكامل في الإثبات. تمسك الخصم بورقة مكتوبة صادرة من خصمه على إعتبار أنها مبدأ ثبوت بالكتابة وطلبه الإحالة للتحقيق لتكملة هذا المبدأ بشهادة الشهود. إلتزام القاضى بالرد على دفاعه من حيث كون الورقة تجعل الواقعة

المدعى بها قريبة الإحتمال أولا تجعلها وإلا كان حكمه قاصراً. إلتفات الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعن بصورة سند الدين لعدم تقديمه أوراقا تعتـــبر مبدأ ثبوت بالكتابة. لا خطأ.

(نقض ٢٥ / ٣ / ١٩٩٨ الطعن رقم ٢٩٣ لسنة ٦٢ق)

المادة(٦٣)

"يجوز كذلك الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى:

أ) إذا وجد مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى.

ب) إذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لابد له فيه".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإن هذا الإستثناء قاصر على التصرفات القانونية وهذا المانع ليس مطلقاً وهو لا يرجع إلى طبيعة التصرف نفسه بل يرجع إلى الظروف التى أبرم فى خلالها التصرف، وإن الوقائع القانونية هى وقائع مادية ويجوز الإثبات فيها بكافة طرق الإثبات القانونية، ويجب أن يكون طالب الإثبات فيها بكافة طرق الإثبات القانونية، ويجب أن يكون طالب الإثبات طرفاً فى التصرف سواء بنفسه أو عن طريق ممثله القانونى أما الغير فيجوز له إثبات التصرف بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن، وإذا ما كان التصرف القانونى مما يوجب المشرع أن يفرغ فى محرر رسمى فلا يجوز إثباته بالشهادة لأن الرسمية ركن فى التصرف نفسه.وإن المانع الأدبى قد يقوم على ظروف نفسية أو إعتبارات أدبية ترجع إلى الظروف التى إنعقد فيها التصرف أو العلاقة التى تربط بين أطراف التصرف وذلك إذا كان من شأن تلك العلاقة أن تمنع من الحصول على دليل كتابى.

٢ – وإن من حصل على سند كتابى ثم فقد منه بسبب أجنبى يجوز له الإثبات بالبينة والقرائن ولكن لابد أن يثبت أنه حصل فعلاً على دليل كتابى وهو يستطيع إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات وكذلك فقد السند وأن سبب الفقد كان بسبب أجنبى لابد له فيه، ولكن إذا أهمل الدائن المحافظة على هذا السند الكتابى فهو لا ينطبق عليه هذا الإستثناء.

٣ – ولا يمكن للمحكمة أن تقضى بوجود المانع من تلقاء نفسها. بل يتعين التمسك بوجود هذا المانع أمام محكمة الموضوع كما يتعين أن تبين المحكمة فى حكمها صلة القرابة أو المانع الأدبى الذى حال دون الحصول على دليل كتابى.

٤ – وإن تقدير المانع الأدبى من الحصول على الكتابة من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنياً على أسباب سائغة.

٥ – وإن صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها.

٦ – وإن التحدى بقيام المانع الأدبى لتبرير عدم الحصول على الدليل الكتابى فى الأحوال التى يوجبها القانون لإثبات العقد من المسائل الواقعية التى يجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع ومن ثم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

٧ – وإذا كان تقدير قيام المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون هذا الدليل هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أنه فى حالة الرفض عليه أن يبين فى حكمه الأسباب المسوغة لذلك.

٨ – وإن فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لابد له فيه فإنه يجوز له إثبات ما ورد فيه بالبينة بشرط أن يكون الفقد نتيجة حادث جبرى أو قوة قاهرة ولا يقبل أن يتمسك الدائن بأى سبب يرجع إلى فعله ولو كان مجرد إهمال أو تراخ.

٩ – وإن علاقة التبعية بين العامل ورب العمل لا تعتبر مانعاً أدبياً يحول دون مطالبة العامل بحقوقه.

١٠ – وإن تقدير المانع من الحصول على سند كتابى من الأمور الواقعية التى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أنه يتعين عليه أن يؤسس قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله.

١١ – وإن قيام المانع الأدبى لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ما يدعيه المتمسك بهذا المانع، ولا تثريب على محكمة الموضوع إذا رفضت الإحالة على التحقيق متى تبين لها من ظروف الدعوى

عدم جدية هذا الإدعاء.

١٢ – وإن وجود محرر بين طرفى الخصومة لا يمنع من قيام المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى إذا توفرت شروطه.

١٣ – وإن صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً بل يرجع فى ذلك إلى ظروف كل دعوى على حدة تستخلص منها المحكمة بما لها من سلطة تقديرية قيام أو إنتفاء المانع الأدبى دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت إستخلاصها على أسباب سائغة لها أصل ثابت فى الأوراق.

وإن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حدة طبقاً لظروف الدعوى التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائماً على أسباب سائغة.

١٤ – وإذا ما كانت العلاقة الإيجارية خاضعة لأحكام القانون المدنى فيجوز إثباتها بشهادة الشهود متى فقد السند الكتابى بسبب أجنبى.

وإن المانع الأدبى نسبى يرجع بشأنه للظروف التى إنعقد فيها وإن تقدير قيامه مما يستقل به قاضى الموضوع.

١٥ – وإن مجال المانع الأدبى هو التصرفات القانونية ويترتب على ذلك أن المانع الذى يبرر قيامه ليس مطلقاً وإنما هو نسبى لا يرجع إلى طبيعة التصرف بل إلى الظروف التى إنعقد فيها أو لحقته فصلة النسب مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع ومن ثم فإن تقدير قيام المانع الأدبى من المسائل التى تستقل بها تلك المحكمة بغير معقب متى كان ذلك مبنياً على أسباب سائغة.

١٦ – وإن المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

ووفقاً لنص المادة ٦٣ من قانون الإثبات فإنه يجوز الإثبات بشهادة الشهود

فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى إذا فقد الدائن سنده الكتابى لسبب أجنبى لابد له فيه مما مقتضاه أن من يدعى أنه حصل على سند مكتوب ثم فقده بسبب أجنبى يجوز له أن يثبت ذلك بكافة طرق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية فإذا ما أثبت سبق وجود السند كان لمن فقده أن يثبت الحق الذى يدعيه بشهادة الشهود.

١٧ - وإن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفى دفاع جوهرى بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة فى النزاع ولم يكن فى أوراق الدعوى والأدلة الأخرى المطروحة عليها ما يكفى لتكوين عقيدتها.

وإن صلات القربى والزوجية والجوار والعادة ومركز الشخص الإجتماعى من الأمور التى يقوم بها المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى ويرجع ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع.

المبادئ القضائية

١ - الصورية المطلقة. تناولها وجود التصرف ذاته وعدم إخفائه تصرفاً آخر. ثبوت صحتها. أثره. إنعدام وجود العقد فى الحقيقة والواقع. الصورية النسبية بطريق التستر. تناولها نوع التصرف لا وجوده. الدفع بها. إستهدافه إعمال آثار العقد الحقيقى المستتر دون آثار العقد الظاهر. مؤداه. إختلاف هاتين الصوريتين أساساً وحكماً.

(الطعن رقم ٨١٣٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٢/٥/٢٨)

٢ - إن الصورية المطلقة تتناول وجود التصرف ذاته ولا تخفى تصرفاً آخر، ومن شأنها إن صحت أن ينعدم بها وجود العقد فى الحقيقة والواقع. أما الصورية النسبية بطريق التستر فإنها تتناول نوع التصرف لا وجوده - والدفع بها يستهدف إعمال آثار العقد الحقيقى المستتر دون آثار العقد الظاهر - ومن ثم فإنهما تختلفان أساساً وحكماً.

(الطعن رقم ٨١٣٧ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٢/٥/٢٨)

٣ – الطعن بالصورية الذى يجب على المحكمة بحثه والبت فيه. شرطه. أن يكون صريحاً فى هذا المعنى مع تمسك مبديه به وإصراره عليه. عدم حمل عباراته معنى الجزم والحسم. التفات المحكمة عن الإشارة إليه أو الرد عليه. لا تثريب.

(الطعن رقم ٣٧٩١ لسنة ٦٠ق – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٤)

٤ – إن الطعن بالصورية الذى يجب على المحكمة بحثه والبت فيه يلزم أن يكون صريحاً فى هذا المعنى – وأن يكون مبديه قد تمسك به وأصر عليه، أما إذا كانت عباراته لا تحمل معنى الجزم والحسم فلا تثريب على المحكمة إذا هى لم تشر إليه أو ترد عليه – لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على مذكرة دفاع الطاعنة المقدمة لمحكمة الإستئناف فى جلسة ..... أنها لم تدفع بصورية البيع الصادر من المرحوم .... لولديه القاصرين المشمولين بوصاية جدتهم المطعون ضدها، وقصارى ما قالته إن هذه الأخيرة ظلت تتعامل معها كوارثة لثمن تركته وأخفت عنا حصول ذلك البيع، وأن طلب شهر ذلك البيع أعيد تجديده ولم يستمر السير فى إجراءاته مما يدل على العدول عنه، وأضافت "وحتى لا يفوتنا فى غمرة الاندهاش من هذه الجرأة أن ننوه عن أن الأطيان ظلت فى حيازة المورث حتى وفاته وبعد ذلك تولت والدته بصفتها وصية على القاصرين ولدى المورث إستغلال الأرض وإدارتها، ووضعت اليد عليها. من كل ذلك يثبت أن الدعوى وهى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع لا قائمة لها ولا قوام ترتكز عليه" – فإن النعى بسبب الطعن – ومبناه أن الحكم المطعون فيه لم يرد على الدفع بصورية بيع الأطيان موضوع النزاع يكون على غير أساس.

(الطعن رقم ٣٧٩١ لسنة ٦٠ق – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٤)

٥ – الأصل. سريان الإتفاق المبرم بين المحامى وموكله بشأن أتعاب المحاماة. عدم تقاضى المحامى زيادة على الأتعاب المتفق عليه. الإستثناء. إثباته قيامه بأعمال خارجة عن نطاق الإتفاق لم يكن فى وسعه توقعها أو أنه قدر الأتعاب بما لا يناسب أهمية ما قام به من عمل وبذله من جهد وما توصل إليه من نتائج. وأنه ما كان يقبلها لو كان يعلم ذلك. م٢/٨٢ق المحاماة ١٧ لسنة ١٩٨٣.

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠١/١٢/١١)

٦ – إن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٨٢ من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أن "يتقاضى المحامى أتعابه وفقاً للعقد المحرر بينه وبين موكله. وإذا تفرع من الدعوى موضوع الإتفاق أعمال أخرى حق للمحامى أن يطالب بأتعابه عنها" – يدل على أن الأصل هو سريان الإتفاق المبرم بين الطرفين فلا يتقاضى المحامى زيادة على مقدار الأتعاب المتفق عليها ما لم يثبت أنه قام بأعمال أخرى خارجة عن نطاق ذلك الإتفاق لم يكن فى وسعه توقعها، أو أنه تردى فى خطأ لدى تقدير تلك الأتعاب فقدرها بما لا يتناسب مع أهمية ما قام به من عمل وما بذله من جهد وما توصل إليه من نتائج وأنه ما كان يقبلها لو كان يعلم ذلك.

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠١/١٢/١١)

٧ – تعديل القاضى الإتفاق على أتعاب المحاماة المتفق عليه بين المحامى وموكله وجوب أن يبين فى حكمه الظروف والمؤثرات التى أحاطت بالتعاقد وأدت إلى الإتفاق على أتعاب لا تتناسب مع ما قام به المحامى من أعمال قبل تنفيذها. علة ذلك. تمكين محكمة النقض من مراقبة مدى سبب إطراح المحكمة للإتفاق.

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠١/١٢/١١)

٨ – يتعين على القاضى إذا ما رأى تعديل الإتفاق المتفق عليه (الإتفاق على أتعاب المحاماة بين المحامى وموكله) بالزيادة أو النقص أن يبين فى حكمه الظروف والمؤثرات التى أحاطت بالتعاقد وأدت إلى الإتفاق على أتعاب لا تتناسب مع ما قام به المحامى من أعمال – قبل تنفيذها – حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما إذا كان إطراح المحكمة للإتفاق يستند أو لا يستند إلى إعتبارات مقبولة.

(الطعن رقم ٤١٦٩ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠١/١٢/١١)

٩ – الأصل. مسئولية كل متعاقد رعاية مصلحته فى العقد. الإستثناء. وضع المشرع فى بعض الحالات قواعد آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها

ويبطل كل إلتزام يخرج عليها بطلاناً مطلقاً لا يزول أثره بالإجازة ولا يسقط بعدم التمسك به. ويجوز للقاضى الحكم به من تلقاء نفسه فى أية مرحلة فى الدعوى. علة ذلك. عدم تكافؤ مركز المتعاقد فى بعض العقود مما يخشى معه تحكم أحدهما فى الآخر. من هذه الحالات. نهى المشرع للمحامى عن الإتفاق على تقاضى أتعاب تزيد على عشرين فى المائة من قيمة ما أفاد به موكله من العمل الموكول إليه. م٨٢ من ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة.

(الطعن رقم ١٤٢٧ لسنة ٧١ق – جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨)

١٠ – وإن كان الأصل أن القانون ألقى على كل متعاقد مسئولية رعاية مصلحته فى العقد إلا أن المشرع لاحظ أن مركز المتعاقد فى بعض العقود لا يكون متكافئاً بحيث يخشى أن يتحكم أحدهما وهو القوى فى الآخر الضعيف فيستغله أو يعامله بشروط قاسية فتدخل فى هذه الحالات رعاية للطرف الضعيف وحماية له ووضع قواعد آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها بحيث يقع باطلاً كل إلتزام يخرج عليها ويكون بطلانه مطلقاً لا يزول أثره بالإجازة ولا يسقط بعدم التمسك به بل يجوز أن يحكم به القاضى من تلقاء نفسه فى أية مرحلة من مراحل الدعوى ومن هذه الحالات ما عالجه المشرع فى المادة ٨٢ من القانون رقم ١٧ سنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة من نهى المحامى عن الإتفاق على تقاضى أتعاب تزيد على عشرين فى المائة من قيمة ما حققه من فائدة لموكله فى العمل الموكول إليه.

(الطعن رقم ١٤٢٧ لسنة ٧١ق – جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨)

١١ – حق المحامى فى مطالبة موكله أو ورثته بالأتعاب عند عدم وجود اتفاق كتابى بشأنها. سقوط بمضى خمس سنوات من تاريخ إنهاء الوكالة أو وفاة الموكل. م٨٦ من ق١٧ لسنة ١٩٨٣. سريان التقادم من وقت إتمام المحامى العمل المنوط به بمقتضى التوكيل الصادر إليه. علة ذلك. استحقاق الدين (الأتعاب) من هذا التاريخ. المادتان ٣٧٦، ٣٧٩ مدنى. تحرير سند كتابى بالأتعاب. أثره. تقادم الحق فى المطالبة بها بإنقضاء خمس عشر سنة.

(الطعن رقم ١٤٢٧ لسنة ٧١ق – جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨)

١٢ – إن النص فى المادة ٨٦ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون المحاماة على سقوط حق المحامى فى مطالبة موكله أو ورثته بالأتعاب عند عدم وجود إتفاق كتابى بشأنها بمضى خمس سنوات من تاريخ إنهاء الوكالة أو من تاريخ وفاة الموكل حسب الأحوال، ليس وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – إلا تطبيقاً للقواعد العامة فى التقادم المسقط والمنصوص عليها فى المواد ٣٧٦، ٣٧٩ من التقنين المدنى وعلى ذلك فإن مدة التقادم المنصوص عليها فى هذه المادة تسرى من الوقت الذى يتم فيه المحامى العمل المنوط به بمقتضى التوكيل الصادر إليه على تقدير أن حقه فى الأتعاب يصبح مستحق الأداء من هذا الوقت وينقضى بمضى خمس سنوات من تمامها ما لم يكن قد حرر بها سند كتابى فلا يتقادم الحق فى المطالبة بها إلا بإنقضاء خمس عشرة سنة.

١٣ – تقدير المانع الأدبى من الحصول على الكتابة من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنياً على أسباب سائغة.

(نقض ١٩٧٠/١/٨سنة ٢١ ص ٣٥)

١٤ – صلة القرابة مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى، بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها.

(نقض ١٩٧٠/١/٩ لسنة ٢١ ص ٣٥، نقض ١٩٦٧/١٢/٢١ ص ١٨٠١)

١٥ – يعتبر سبباً أجنبياً فقد السند نتيجة لإهمال محامى الدائن أو موظفى مكتبة فى المحافظة عليه.

(نقض ١٨ مايو السنة ١٩٦١، مجموعة أحكام المكتب الفنى السنة ١٢ ص ٤٨٥)

١٦ – التحدى بقيام المانع الأدبى لتبرير عدم الحصول على الدليل الكتابى فى الأحوال التى يوجبها القانون لإثبات العقد من المسائل الواقعية

التى يجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع، ومن ثم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٩/٣/١٤ السنة ٣٠، العدد الأول ص ٧٨٦)

١٧ – قيام المانع الأدبى من الحصول على الكتابة لا يوجب على المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق.

(نقض ١٩٧٠/٢/١٠ السنة ٢١ ص ٢٧١)

١٨ – لئن كان تقدير قيام المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون هذا الدليل هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع. إلا أنه يتعين عليه فى حالة رفضه هذا الطلب أن يضمن حكمه الأسباب المسوغة لذلك، فإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه برفض طلب أحد العاقدين إثبات صورية العقد بالبينة لقيام مانع أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى على هذه الصورية "على أنه لا يمكن القول بقيام المانع الأدبى، طالما أن العقد بين الطرفين قد ثبت بالكتابة" فإن هذا من الحكم يكون خطأ فى القانون ولا يسوغ رفض طلب الإثبات بالبينة، ذلك بأن وجود عقد مكتوب لا يمنع من قيام المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى إذا توافرت شروطه، ومتى تحقق هذا المانع لدى العاقد الذى يطعن على العقد بالصورية فإنه يجوز له إثبات هذه الصورية بالبينة والقرائن عملاً بالمادتين ٤٠٣، ٤٠٧ من القانون المدنى.

(نقض ١٩٦٨/١٢/١٢ السنة ١٩ ص ١٥١٧)

١٩ – إنه وإن كان تقدير قيام المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون، هذا الدليل هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أنه يتعين عليه فى حالة رفض هذا الطلب أن يضمن حكمه الأسباب المسوغة لذلك. ولما كان ما قرره الحكم المطعون فيه من إنتفاء قيام المانع الأدبى فى حالة وجود سند كتابى يتمثل فى كشوف الحساب التى وقع عليها الطاعن بإستلام نصيب زوجته فى الريع هو خطأ فى القانون لأن وجود محرر مكتوب لا يمنع من قيام المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى إذا توافرت شروطه، وكان التوكيل

الصادر إلى الطاعن من زوجته لتحصيل نصيبها فى الريع وتوقيعه على كشوف الحساب التى تسلم بموجبها هذا النصيب ممن يتولى إدارة العقار ليس من شأنه أن ينفى قيام المانع الأدبى فى علاقة الطاعن مع زوجته، ومتى تحقق هذا المانع لدى الطاعن فإنه يجوز له إثبات الوفاء بالبينة والقرائن عملاً بالمادة ١/٦٣ من قانون الإثبات. لما كان ذلك وكانت محكمة الإستئناف قد حجبت نفسها بهذا النظر الخاطئ عن إعمال سلطتها فى تقدير الظروف التى ساقها الطاعن لتبرير قيام المانع الأدبى الذى تمسك به وعن الإدلاء برأيها فيما إذا كانت هذه الظروف تعتبر مانعة من الحصول على الدليل الكتابى اللازم لإثبات الوفاء الذى ادعاه أو غير مانعة، فإن حكمها المطعون فيه يكون معيباً بمخالفة القانون والفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب.

(نقض ١٩٧٦/٣/٢ السنة ٢٧ ص ٥٣٣)

٢٠ – فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لا يد له فيه. جواز إثبات ما ورد فيه بالبينة. شرطه. أن يكون الفقد نتيجة حادث جبرى أو قوة قاهرة. عدم قبول تمسك الدائن. بأى سبب يرجع إلى فعله ولو كان مجرد إهمال أو تراخ. تدليل الحكم المطعون فيه على سبق وجود المحرر ومضمونه، دون التحقق من أن فقده كان بسبب أجنبى. خطأ فى القانون.

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ سنة ٢٧ ص ١٤٤٤)

٢١ – علاقة التبعية بين العامل ورب العمل. عدم إعتبارها مانعاً أدبياً يحول دون مطالبة العامل بحقوقه.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٨ الطعن رقم ٤ لسنة ٥٠ قضائية)

٢٢ – تقدير المانع من الحصول على سند كتابى – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – من الأمور الواقعية التى يستقل بها قاضى الموضوع، إلا أنه يتعين عليه أن يؤسس قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله، وإذا كان يبين من مدونات الحكم التمهيدى المطعون فيه أن المحكمة أجازت للمطعون ضده الأول إثبات صورية عقداً لشركة التضامن بكافة طرق الإثبات إستناداً إلى قيام مانع أدبى إلا أنها لم تبين ظروف الحال التى إعتمدت فى تبرير عدم الحصول على دليل كتابى مما يجعل حكمها مشوباً

بالقصور المبطل.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ الطعن رقم ٩١٩ لسنة ٨٠ قضائية)

(نقض ١٩٨١/١١/٢٥، الطعن رقم ١٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٣ - النص فى المادة ٦٢ من قانون الإثبات على أنه "يجوز كذلك الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى ... (ب) إذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لا يد له فيه" يدل على أن المشرع إستهدف مواجهة حالة ما إذا كانت القواعد المتعلقة باستلزام الحصول على الدليل الكتابى الكامل قد روعيت، بيد أن الإثبات بالكتابة قد إمتنع بسبب فقد هذا الدليل فيجوز عندئذ أن تحل شهادة الشهود محل الدليل الكتابى، شريطة أن يكون هذا الفقد راجعاً إلى سبب لا يد للمدعى فيه، ومؤدى هذا أن يكون الفقد قد نشأ من جراء حادث جبرى أو قوة قاهرة، فتستبعد إذن صور الفقد بسبب يتصل بفعل مدعى الدليل - ولو كان خطأ أو إهمالاً - لقطع السبيل إلى التواطؤ مع الشهود.

(نقض ١٩٧٩/٤/٧ السنة ٣٠ ص ٤٠)

٢٤ - وجود محرر بين طرفى الخصومة. لا يمنع من قيام المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى إذا توفرت شروطه.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٥ الطعن رقم ١٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٥ - صلة القرابة مهما كانت درجتها. لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً. بل يرجع فى ذلك إلى ظروف كل دعوى على حدة تستخلص منها محكمة الموضوع - بما لها من سلطة تقديرية - قيام أو إنتفاء المانع الأدبى، دون معقب عليها فى ذلك، متى أقامت إستخلاصها على أسباب سائغة لها أصل ثابت فى الأوراق.

(نقض ١٩٧٨/٤/١٧ سنة ٢٩ العدد الأول ص ١٠١٥)

٢٦ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى، ويتعين أن يرجع فى

ذلك إلى كل حالة على حدة طبقا لظـروف الحـل التـى تقدرهـا محكمـة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائما علـى أسـباب سائغة.

(نقض ١٩٨٣/٢/١٧ الطعن رقم ١٢٢٣ السنة ٤٩ قضائية)

٢٧ – جواز الإثبات بالبينة فيما كان يجب إثباته بالكتابة فى حالة فقد الخصم سنده الكتابى بسبب أجنبى لا يد له فيه. شرطه. أن يكون الفقد نتيجة حادث جبرى أو قوة قاهرة.

(الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٧ق – جلسة ١٩٩٣/٢/١٨)

(نفس جلسة ١٩٧٩/٤/٧ س ٣٠ ص ٤٠)

٢٨ – الدليل الكتابى، فقده لسبب أجنبى لا يد للخصوم فيـه. أثـره. جواز الإثبات بالبينة. م٦٣ إثبات.

(الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٦٢ق – جلسة ١٩٩٣/٤/١)

(الطعن رقم ٢١٤٨ لسنة ٥١ق – جلسة ١٩٨٨/٦/٣٠)

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٢)

(الطعن رقم ١٧٩٨ لسنة ٥٤ق – جلسة ١٩٨١/٥/١٦)

٢٩ – العلاقة الإيجارية الخاضعة لأحكام القانون المدنـى. جـواز إثبات بشهادة الشهود متى فقد السند الكتابى بسبب أجنبى. م٦٣ مـن قـانون الإثبات.

(الطعن رقم ٣٤٣٩ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٣/١١/٢)

٣٠ – تقدير قيام المانع من الحصول على دليل كتابى يسـتقل بـه قاضى الموضوع وجوب قيام هذا التقدير على أسباب سائغة.

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٣/٢/٢٥)

(نقض جلسة ١٩٧٦/١٢/٢١ س ٢٧ ص ١٨٠١)

٣١ – صلة القربى لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً، إقتصار الحكم على إعتبار صلة القربى بين المطعون ضده الثانى وبين الطاعنة تقوم مانعاً أدبياً من الحصول على دليل كتابى دون بيان الظروف المبررة لذلك. قصور.

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٣/٢/٢٥)

٣٢ – دعوى صحة التعاقد – ماهيتها – عدم جواز إجبار البائع فى العقود التبادلية على تنفيذ إلتزامه متى دفع الدعوى بعدم قيام المشترى بتنفيذ إلتزامه بدفع الثمن. النص فى عقد البيع على وفاء المشترين بالثمن. تمسك الطاعنة بعدم تمامه وأن مانعاً أدبياً بينها وبين المشترى حال دون حصولها على ورقة ضد، وطلبت إحالة الدعوى إلى التحقيق. إغفال الحكم بحث هذا الدفاع. خطأ وقصور.

(نقض ١٩٩٣/٤/١٣ الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٥٩ قضائية)

٣٣ – المانع الأدبى نسبى. يرجع للظروف التى إنعقد فيها. تقرير قيامه. إستقلال محكمة الموضوع به.

(نقض ١٩٩٤/١/١٩ الطعن رقم ١٦٠ لسنة ٦١ قضائية)

٣٤ – إعتبار قيام عقد العمل بين الطاعن وأصحاب الشركة مانعاً أدبياً يحول دون مطالبته بحقه. مسألة موضوعية تستقل بتقديرها محكمة الموضوع بغير معقب.

(الطعن رقم ٩٩٧ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٩٨٣/١/٢)

٣٥ – متى كانت قيمة عقد البيع المؤرخ .. تجاوز العشرة جنيهات يتعين إثباته بالكتابة أو بما مقامها، وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بعدم جواز إثبات عقد البيع المنسوب إليه بالبينة وكان جواز إثبات العقد بالبينة فى حالة فقده يلزم معه إقامة الدليل على سبق وجود المحرر ومضمونه، وأن فقده كان لسبب أجنبى لا يد للمطعون عليه فيه، وإذ تبين الحكم المطعون فيه أن الذى سحب عقد البيع سند المطعون

عليه من حافظته هو وكيل محاميه، ولما كانت القرائن التى ساقها الحكم إن صحت دليلاً على سبق وجود المحرر المذكور ومضمونه إلا أنها لا تؤدى إلى أن فقده كان لسبب أجنبى مما تعنيه المادة ٤٠٣ فقرة "ب" من القانون المدنى - المنطبقة على واقعة الدعوى - وإذ أقام الحكم قضاءه على خلاف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٨ السنة ٢٧ ص ١٤٤٤)

٣٦ - وفقاً لنص المادة ٦٣ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى إذا فقد الدائن سنده الكتابى لسبب أجنبى لا يد فيه، مما مقتضاه أن من يدعى أنه حصل على سند مكتوب ثم فقده بسبب أجنبى يجوز له أن يثبت ذلك بكافة طريق الإثبات لأنه إنما يثبت واقعة مادية. فإذا ما أثبت سبق وجود السند كان لمن فقده أن يثبت الحق الذى يدعيه بشهادة الشهود.

(الطعن رقم ١٢١٢ السنة ٥١ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٧)

٣٧ - وإذ أسست الطاعنة دفاعها أمام محكمة الموضوع على ما هو ثابت بالأوراق من أن المطعون ضده - بعد أن تسلم منها المبلغ الثابت بسند المديونية قام بتمزيق ورقة أوهمها أنها السند المذكور، وكان هذا منه - فيما لو ثبت - يشكل إحتيالاً وغشاً يجوز إثباته بطرق الإثبات القانونية كافة شاملة البينة، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن ما تدعيه الطاعنة وفاء وهو بهذه المثابة تصرف قانونى لا يجوز إثباته إلا بالكتابة لا يواجه دفاع الطاعنة آنف الذكر ولا يصلح رداً عليه رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه لو ثبت أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فيكون فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون قد شابه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع.

(الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٦)

٣٨ - المانع الأدبى الذى يحول دون الحصول على دليل كتابى عدم جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

(الطعن رقم ٦٦٩ لسنة ٤٢ق - جلسة ١٩٧٩/٣/١٤)

٣٩ – لئن كان يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة، إذا وجد مانع أدبى إلا أنه لا يحل لمحكمة الموضوع أن تقرر من تلقاء نفسها بقيامه وتقضى بالإحالة إلى التحقيق لإثبات ما لا يجوز إثباته بالكتابة، بل يجب على من يدعى وجود هذا المانع التمسك به ثم يكون للمحكمة بعد ذلك أن تقدر دفاعه وتجيز له الإثبات أو لا تجيزه.

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٤٧ق – جلسة ١٩٨١/٢/٢٥)

٤٠ – مجال المانع الأدبى هو التصرفات القانونية، ويترتب على ذلك أن المانع الذى يبرر قيامه ليس مطلقاً، وإنما هو نسبى لا يرجع إلى طبيعة التصرف بل إلى الظروف التى إنعقد فيها أو لحقته، فصلة النسب مهما كانت درجتها لا تعتبر فى ذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على سند كتابى، بل المرجع فى ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع، ومن ثم فإن تقدير قيام المانع الأدبى من المسائل التى تستقل بها تلك المحكمة بغير معقب متى كان ذلك مبنياً على أسباب سائغة

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٤٧ق – جلسة ١٩٨١/٢/٢٥)

٤١ – تقدير قيام أو إنتفاء المانع الأدبى – يعد وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الأمور الواقعية التى تستقل بها محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقديرية دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق – لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض إحالة الدعوى إلى التحقيق لإنتفاء المانع الأدبى تأسيساً على أن الخصومة كانت محتدمة بين الطرفين، مما كان يوجب إتخاذ الحذر من كل منهما تجاه الآخر، وكانت هذه الأسباب سائغة، وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها، فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله.

(الطعن رقم ٢٤٩٩ لسنة ٥٢ق – جلسة ١٩٨٦/٥/٧)

٤٢ – فترة الخطبة – وعلى ما جرى به العرف – لها سمتها الخاصة التى تفرض على الخطيبين وأسرتيهما سلوكاً حميماً آيته التواد والمجاملة بما يستهدف به كل طرف غرس الثقة وبعث الطمأنينة لدى الطرف الآخر وهو ما لا يلائمه التعامل بالكتابة فى شأن أداء المهر أو تقديم

الشبكة وما فى حكمها من الهدايا المتعارف عليها، فإن هذه الفترة تعد بذاتها مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على دليل كتابى فى هذا الخصوص ويجيز الإثبات بشهادة الشهود عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٦٣ من قانون الإثبات.

(الطعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٣/٦/١٠)

٥٣ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن طلب الخصم تمكينه من إثبات أو نفى دفاع جوهرى بوسيلة من وسائل الإثبات الجائزة قانوناً هو حق له يتعين على محكمة الموضوع إجابته إليه متى كانت هذه الوسيلة منتجة فى النزاع ولم يكن فى أوراق الدعوى والأدلة الأخرى المطروحة عليها ما يكفى لتكوين عقيدتها، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأنه حرر السند موضوع الدعوى ضماناً لقيامه بالإنفاق على المطعون ضدها حتى زواجها وأودعه على سبيل الأمانة لدى شقيقتها وأنها تمكنت من الإستيلاء عليه بطريق غير مشروع بعد زواجها وأنه ليس مديناً لها فى شئ وإستدل على ذلك بالطريقة المبينة بوجه النعى وطلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات كل ذلك. وإذ كان يجوز للطاعن – متى ثبت قيام المانع المادى أو الأدبى – أن يثبت بشهادة الشهود ما يخالف الثابت بالسند موضوع الدعوى، فإن كلا من الحكمين إذ رفض هذا الطلب إستناداً إلى أن هذا الإدعاء لا يغير من الأمر شيئاً لأن السند الإذنى هو حق المطعون ضدها وتحرر ضماناً للدين الذى لها قبل الطاعن فلا مبرر لإحالة الدعوى إلى التحقيق وهو رد لا يواجه دفاع الطاعن وفيه مصادرة له زغم أنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون علاوة على إخلاله بحق الدفاع مشوباً بالقصور.

(نقض ١٩٩٤/٢/٨ الطعن رقم ٦١٣٦ سنة ٦٢ق)

(الطعن رقم ٢٣٤٤ لسنة ٥٢ق – جلسة ١٩٨٦/٣/٢٠)

(الطعنان رقما ١٠٣١، ١٠٣٢ لسنة ٥٠ق – جلسة ١٩٨٤/٣/٢٢)

(الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٥٠ق – جلسة ١٩٨٤/٦/١٤)

(الطعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٩ق – جلسة ١٩٨٢/١١/٢٥)

(الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٤٠ق – جلسة ١٩٨٠/٣/٢٥)

٤٤ – تقدير المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون هذا الدليل. من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع متى كان هذا التقدير سائغاً.

(الطعن رقم ٧٨٩ لسنة ٥٦ق – جلسة ١٩٩٣/٥/٣)

٤٥ – قيام مانع أدبى حال دون الحصول على دليل كتابى. أثره. جواز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بهذا الدليل. مادة ٦٣ إثبات.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤ طعن رقم ١٩٦٠ لسنة ٦٢ق)

٤٦ – المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى لم يضع له القانون قيوداً، إستقلال قاضى الموضوع بتقديره. قيامه على إعتبارات أدبية ترجع إلى ظروف إنعقاد التصرف أو التى لحقته أو العلاقة بين طرفيه وقت انعقاده. مؤداه المانع الأدبى خاص ذاتى وليس عاماً موضوعياً.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤ طعن رقم ١٩٦٠ لسنة ٦٢ق)

٤٧ – صلات القربى والزوجية والجوار والعادة ومركز الشخص الاجتماعى. من الأمور التى يقوم بها المانع الأدبى من الحصول على دليل كتابى. رجوع ذلك إلى ظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع.

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤طعن رقم ١٩٦٠ لسنة ٦٢ق)

٤٨ – تمسك الطاعن بصورية عقد البيع الصادر منه إلى ابنه المطعون ضده وأنه لم يحرره إلا لتدخل أحد رجال الدين فقام مانع أدبى حال دون حصوله على دليل كتابى على هذه الصورية. تدليله على ذلك بشهادة زوجته والدة المطعون ضده وإقرار مكتوب من رجل الدين. دفاع جوهرى. إغفال الحكم التعرض له ونفيه قيام المانع الأدبى على أن علاقة الأبوة لا

تمنع من الحصول على دليل كتابى. خطأ وقصور.

(نقض ٢٤/١٢/١٩٩٨ طعن رقم ١٩٦٠ لسنة ٦٢ق)

المادة (٦٤)

"لا يكون أهلاً للشهادة من لم تبلغ سنه خمس عشرة سنة.

على أنه يجوز أن تسمع أقوال من لم يبلغ هذه السن بغير يمين على سبيل الإستدلال".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه لا يجوز أن تقل سن الشاهد وقت الإدلاء بالشهادة عن خمس عشرة سنة، والعبرة بالسن هنا وقت الإدلاء بالشهادة وليس وقت حصول الواقعة التى يتم الشهادة بشأنها، ولم يجعل المشرع صلة القرابة بين الشاهد والخصم الذى يتم الشهادة لصالحه سبباً لعدم الأخذ بشهادته.

٢ - وإن المجادلة بشأن وجود صلة قرابة بين الشهود وأحد الخصوم لا تعدو وأن كون جدلاً موضوعياً يتعلق بتقدير الأدلة مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

٣ - ولا عبرة إلا بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة بعد حلفه اليمين ولا قيمة لما يقدمه الشهود من إقرارات مكتوبة.

المبادئ القضائية

١ - العبرة بسن الشاهد وقت الإدلاء بالشهادة لا وقت حصول الواقعة التى يشهد بها.

(نقض ١٩٦٧/٣/٩ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٥٩٩)

٢ - لا عبرة إلا بالشهادة التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة بعد حلفه اليمين ولا قيمة لما يقدمه الشهود من إقرارات مكتوبة.

(نقض ١٩٧٣/٣/٢١ السنة ٢٣ ص ٤٣٩)

٣ - لم يجعل القانون صلة القرابة بين الشاهد والمشهود له سبباً لعدم

الأخذ بأقوال الشاهد.

(نقض ١٩٧٨/١١/١ السنة ٢٩ ص ١٦٤٨)

٤ – النعي بوجود صلة قرابة تربط الشهود الذين اعتمد الحكم على شهادتهم بالمطعون ضده لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً يتعلق بتقدير الأدلة، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ٨٣/٣/١٧، الطعن رقم ٧٣٦ لسنة ٤٨ قضائية)

المادة (٦٥)

"الموظفون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى علمهم فى أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى، ولم تأذن السلطة المختصة فى إذاعتها، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه لإعتبارات معينة قدرها المشرع فقد نص على منع بعض الأفراد من الشهادة، ومن ثم فإن الموظفين والمكلفين بخدمة عامة لا يشهدون على الوقائع التى تكون قد وصلت إلى علمهم وهى عن معلومات تتعلق بوظيفتهم حتى ولو بعد تركهم لعملهم طالما أن هذه المعلومات لم تنشر بالطريق القانونى، ولقد أجاز المشرع للجهة التى يتبعها هذا الموظف بأن تسمح له بالإدلاء بشهادته بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم، وإذا ما خالف الموظف هذا الخطر كانت شهادته باطلة والبطلان هنا بطلان مطلق متعلق بالنظام العام.

المادة (٦٦)

"لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم من طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد إنتهاء خدمتـه أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به إرتكاب جناية أو جنحة.

ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة علـى تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم".

التعليق

١ – وإن هذا النص يمنع من يمتهن مهنة تسمح له بمقتضاها مـن الحصول على أسرار بعض الخصوم من إفشاء أسرارهم طالما كان إطلاعهم على تلك الأسرار بحكم مهنتهم، وهذا القيد يظل سارياً حتـى بعـد.إنتـهاء العلاقة بين هذا الشخص وصاحب تلك المهنة، ولكن المشرع قد أورد إستثناء على ذلك وهى حالة ما إذا كان إفضاء الشخص إلى صـاحب تلـك المهنـة مقصوداً به إرتكاب جناية أو جنحة، وفى حالة تعدد الأشخاص أصحاب السر فيتعين موافقتهم جميعاً ولا يكفى موافقة أحدهم، وإذ أدلى هذا الشخص بسـر علمه بمناسبة مهنته دون إذن من صاحب السر وطلب من المحكمة إسـتبعاد شهادته فهنا يتعين إستبعاد شهادته.

المبادئ القضائية

٢ – منع القانون بعض الشهود من أداء شهادتهم لإعتبارات ابتغاهـا دورانه فى إطار حماية أطراف هذه العلاقة دون غيرهم. مؤدى ذلك.علاقـة المحامى بموكله ليست سبباً لعدم سماع شهادته فى نزاع وكل فيه متى طلـب منه موكله أو ورثته أداءها. تمسك الطاعنين بسماع شهادة محامى مورثـهم. رفض المحكمة سماع شهادته دون إيراد ما يبرره فى أسباب حكمها. قصـور وإخلال بحق الدفاع.

(نقض ١٩٩٢/٥/٢٦ – الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٥٨ قضائية)

المادة (٦٧)

"لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية ولو بعدإنفصالها إلا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر، أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإن المشرع حماية منه لرابطة الزوجية فلم يجز لأى من الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء قيام علاقة الزوجية حتى بعد انفصالهم إلا إذا ما قام أحد الطرفين برفع دعوى على الطرف الآخر وكذلك فى حالة إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر، وإن مخالفة هذا الخطر وهو عدم إفشاء الأسرار هو البطلان ولكن البطلان هنا نسبى فلا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولكن لابد أن يتمسك به من تقرر لمصلحته.

المبادئ القضائية

١ – مفاد نص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن الشاهد لا تمتنع عليه الشهادة بالوقائع التى رآها أو سمعها. ولو كان من يشهد ضده قريباً أو زوجاً له – وإنما أعفى من أداء الشهادة إذا أراد ذلك – أما نص المادة ٢٠٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فإنه يمنع أحد الزوجين من أن يفشى بغير رضاء الآخر ما عساه يكون أبلغه به أثناء قيام الزوجية ولو بعد انفصالهما إلا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر – فإذا كان الثابت مما أورده الحكم أن ما شهدت به زوجة المتهم الأول وزوجة أخيه لم يبلغ إليهما من زوجيهما – بل شهدتا مما وقع عليه بصرهما وإتصل بسمعهما فإن شهادتهما تكون بمنأى عن البطلان ويصح فى القانون إستناد الحكم إلى أقوالهما.

(نقض جنائى ١٩٦٠/٢/٢ مجموعة المكتب الفنى للأحكام الجنائية السنة ١١ ص ١٢٨)

(نقض جنائى ١٩٦١/٣/٧ السنة ١٢ ص ٣٢٤)

٢ - الشهادة ذات حجية متعدية لأن ما يثبت بها أحد الخصوم يعد ثابتاً بالنسبة للخصم الآخر، وذلك إعتباراً بأن من صدرت منه الشهادة شخص عدل لا يقصد بها تحقيق مصلحة لأحد أو مضارته، ولهذا الأثر وإعتبارات العدالة فإنه يجب ألا يقوم بالشاهد مانع من موانعها من شأنه أن يدع للميل بشهادته لخصم على آخر سبيلاً، ومن هذا القبيل أن تكون بين الشاهد ومن يشهد عليه خصومة فقد ورد فى الحديث الشريف "لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ولا ذى الحنة" وإذ خلت مواد قانون الإثبات المنظمة لشهادة الشهود بالباب الثالث من نص يعالج أثر وجود خصومة بين الشاهد والمشهود عليه فليس أمام القاضى من سبيل إلا أن يلتجئ إلى مبادئ الشريعة الإسلامية التى تقضى بأن قيام هذه الخصومة يعد مانعاً للشهادة بإعتبار هذه المبادئ المصدر الرئيسى للتشريع بنص المادة الثانية من الدستور والمرجع الأصيل عند غياب النص وجود العرف طبقاً لما نصت عليه المادة الأولى من القانون المدنى فيبنى على ذلك، فإذا ما طعن الخصم على أقوال الشاهد بوجود خصومة بينهما بما منعه من الإدلاء بأقواله دون ميل، وأقام الدليل على ذلك تعين على المحكمة أن تمحص دفاعه وتحققه قبل أن تحكم فى النزاع فإن هى لم تفعل وإستندت إلى أقوال هذا الشاهد رغم الطعن بفسادها وقع الحكم باطلاً.

(الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/١١/١٤)

المادة (٦٨)

"على الخصم الذى يطلب الإثبات بشهادة الشهود أن يبين الوقائع التى يريد إثباتها كتابة أو شفاهة فى الجلسة".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإن للخصم أن يطلب الإثبات بشهادة الشهود أى إجراء التحقيق ليثبت وجهة نظره أو دفاعه ويكون ذلك كتابة أو شفاهة بالجلسة، ويجب عليه أن يبين الوقائع التى يريد إثباتها، وهذا الطلب يجوز إبدائه سواء أمام محكمة أول أو ثانى درجة ولكن لا يجوز هذا الطلب أمام محكمة النقض، ولا يجوز بعد سماع الشهود طلب إعادة سماعهم مرة أخرى أو طلب سماعهم أمام محكمة ثانى درجة ولكن لا يوجد ما يمنع محكمة ثانى درجة من إعادة سماع الشهود.

٢ - ولابد أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى وأن يكون الإحالة إلى التحقيق منتجاً أى يؤدى لإثبات أو نفى وجهة نظر أحد أطراف الدعوى، ولابد أن يجيز المشرع إثبات تلك الوقائع بشهادة الشهود.

٣ - وإن عدم جواز الإثبات بشهادة الشهود غير متعلق بالنظام العام ولذلك يجوز للخصوم الإتفاق على مخالفتها.

٤ - ولا تثريب على المحكمة إذا هى لم تستجب إلى طلب الإحالة على التحقيق حتى إستبان لها أن إجابة هذا الطلب غير منتجة فى الدعوى وأن لديها من الإعتبارات ما يكفى للفصل فى الدعوى حتى مع التسليم بصحة الواقعة المطلوب إثباتها.

٥ - وإن محكمة الموضوع ليست ملزمة بطلب الإحالة إلى التحقيق ما دامت قد وجدت فى الدعوى من الأدلة ما يكفى لتكوين عقيدتها ولا يعيب المحكمة اعتمادها على أقوال شهود سمعوا فى غير مجلس القضاء لأن المرجع فى تقدير تلك الأحوال كقرينة قضائية هو إقتناع قاضى الموضوع وأن المجادلة فى هذا الخصوص تتعلق بتقدير الدليل فى الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوعى.

٦ – وإن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصوم إلى ما يطلبونه من إحالة الدعوى إلى التحقيق وإنما هى ملزمة إذا رفضت مثل هذا الطلب أن تبين فى حكمها أسباب رفضها.

٧ – وإن المحكمة غير ملزمة بذكر جميع أقوال الشهود وحسبها الإشارة إلى ما ورد بها بما ينبئ عن مراجعتها ومن حقها إطراح ما لا تطمئن إليه فى هذه الأقوال.

٨ – وإن تقدير أقوال الشهود مما تستقل به محكمة الموضوع ولها أن تأخذ ببعض أقوالهم دون البعض الآخر وبأقوال واحد أو أكثر من الشهود

دون غيرهم حسبما يطمئن إليه وجد أنها فى غير أن تكون ملزمة بيان أسباب ترجيحها لما أخذت به وإطراحها لغيره ولا معقب عليها فى تلك.

٩ – وإن محكمة الموضوع غير ملزمة بذكر جميع أقوال الشهود وحسبها الإشارة إلى ما ورد بها بما ينبئ عن مراجعتها وإن من حقها إطراح ما لا تطمئن إليه من هذه الأقوال.

١٠ – وإن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجد أن قاضى الموضوع إلا أن يخرج بها إلى ما يؤدى إليه مدلولها.

١١ – وإن تقدير أقوال الشهود مما يستقل به قاضى الموضوع ومن سلطته الأخذ بمعنى للشهادة تحتمله عباراتها دون معنى آخر ولو كان محتملاً.

١٢ – ولمحكمة الإستئناف أن تخالف حكم محكمة أول درجة بشأن تقدير أقوال الشهود وهى غير ملزمة ببيان أسباب ذلك.

١٣ – وإن خطأ المحكمة فى إسناد أقوال الشاهد لشاهد آخر لا يؤدى لنقض الحكم طالما أن هناك أدلة أخرى تكفى لحمله.

١٤ – وإن الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها من عدمه.

١٥ - ويجب على الحكم أن يبين ماهية أقوال الشهود التى إعتمد عليها فى قضائه أو مؤداها وإلا كان قاصر التسبيب.

١٦ - وإن طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم وإنما هو فى الرخص التى تملك محكمة الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض.

١٧ - وإنه وإن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائز تقديمه فى أية حالة تكون عليها الدعوى بإعتباره فى وسائلها الدفاع التى يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالإثبات شهوده وتقاعس خصمه عن إحضار شهود النفى فإنه لا على محكمة الإستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفى الوقائع المراد إثباتها بالبينة.

المبادئ القضائية

١ – عدم إلتزام المحكمة بذكر جميع أقوال الشهود. حسبها الإشارة إلى ما ورد بها بما ينبئ عن مراجعتها. حقها فى إطراح ما لا تطمئن إليه من هذه الأقوال.

(نقض ١٩٧٣/١/١١ السنة ٢٤ ص ٦٢)

٢ – تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان القاضى إلا أن يخرج بها إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها.

(نقض ١٩٧١/٣/٢٢ السنة ٢٤ ص ١٦٣)

(نقض ١٩٧٥/١١/٢٧ السنة ٢٦ ص ١٥١٥)

٣ – تقدير أقوال الشهود مما يستقل به قاضى الموضوع. سلطته فى الأخذ بمعنى للشهادة تحتمله عباراتها دون معنى آخر ولو كان محتملاً.

(نقض ١٩٧١/١٢/٧ السنة ٢٢ ص٩٨٤)

٤ – تقدير أقوال الشهود. لمحكمة الإستئناف أن تخالف فيها محكمة أول درجة. عدم لزوم بيانها أسباب ذلك.

(نقض ١٩٧١/٤/٢٢ سنة ٢٢ ص ٥٤٠)

(نقض ٧١/١١/١٧ سنة ٢٢ ص ٩١٧)

٥ – خطأ المحكمة فى إسناد أقوال الشاهد لشاهد آخر لا يؤدى لنقض الحكم، طالما أن هناك أدلة أخرى تكفى لحمله.

(نقض ١٩٧١/٤/١٥ السنة ٢٢ ص ٤٨٨)

٦ – وإذ كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه أنه جعل لمحكمة الدرجة الأولى أن تنفرد بتقدير أقوال الشهود دون رقابة من محكمة

الإستئناف، فإنه يكون قد خالف الأثر الناقل للاستئناف وحجب نفسه عن مواجهة موضوع النزاع، وتخلى عن تقدير الدليل فيه مما يعيبه بالخطأ والقصور ويستوجب نقضه.

(نقض ١٩٧١/١١/٩ السنة ٢٢ ص ٨٦٥)

٧ - عدم إلتزام محكمة الإستئناف بالأخذ بنتيجة التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى، حسبها تضمين حكمها بيان أسباب عدم أخذها بهذه النتيجة. حقها فى الأخذ بقرينة لم تقدم إلى المحكمة الإبتدائية.

(نقض ١٩٦٩/٥/١ السنة ٢٠ ص ٧٠٩)

٨ - الحكم الذى يجيز الإثبات بطريق معين. لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كان قد حسم النزاع بين الخصوم على وسيلة الإثبات بعد أن تجادلوا فى جوازها من عدمه.

(نقض ١٩٧٢/٣/٩ سنة ٢٣ ص ٣٤٩)

٩ - يجب على الحكم أن يبين ماهية أقوال الشهود التى إعتمد عليها فى قضائه أو مؤداها وإلا كان قاصر التسبيب.

(نقض ١٩٧٠/٦/٣ سنة ٢١ ص ٩٧٢)

١٠ - التحقيق الذى يصح إتخاذه سند أساسياً للحكم هو الذى يجرى وفقاً للأحكام التى رسمها القانون لشهادة الشهود فى المادة ٦٨ وما بعدها من قانون الإثبات ولا يعد تحقيقاً بهذا المعنى ما يجرى به الخبير من سماع الشهود، إذ هو مجرد إجراء ليس الغرض منه إلا أن يستهدى به الخبير فى أداء مهمته، ومن ثم لا يصح جعل التحقيق الذى يجريه الخبير فى مرتبة التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها.

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٠ سنة ٢٤ ص ١١١٤)

١١ - محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن تورد أقوال الشهود بنصها. حسبها أن تشير إلى مضمونها بما لا يخرج عن مدلولها.

(نقض ١٩٧٨/٤/١١ الطعن رقم ٦٦ لسنة ٤٤ قضائية)

١٢ – إذ تبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنين قدما أمام محكمة الإستئناف فى فترة حجز الدعوى للحكم مذكرة سلمت صورتها لوكيل المطعون عليه الأول تمسكاً فيها بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن بيع الفيلا تم بواسطتها و لإثبات العرف فيما يتعلق بأجرة السمسرة، ثم أعيدت الدعوى للمرافعة وتداولت عدة جلسات حضر فيها المطعون عليهما حتى صدر الحكم المطعون فيه، ون ثم فقد أصبحت هذه المذكرة ورقة من أوراق الدعوى، ويكون ما ورد بها من دفاع مطروحاً على المحكمة ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه واقتصر على الإحالة إلى أسباب الحكم الابتدائى الذى لم يتعرض للدفاع المذكور، بل إنه قر أنه الطاعنين لم يطلبا إثبات دعوهما بأى طريق من طرق الإثبات، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور.

(نقض ١٩٧٧/٣/٣١ السنة ٢٨ ص ٢١٨)

١٣ – تنص الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون المرافعات على أنه إذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمتة أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار وعلقت المذكرة الإيضاحية على هذا النص بقولها أنه تضمن الإجراءات الواجب على المحضر اتباعها فى حالة عدم وجود الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه فنص على أن الورقة تسلم إلى من يقرر بأنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمته .. فليس على المحضر أن يتحقق من صحة صفة من يتقدم إليه فى موطنه المعلن إليه لتسلم الورقة، وقد جاء هذا النص تقنيناً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى أن المحضر قد إنتقل إلى محل إقامة الطاعن وسلم صورة صحيفة الإستئناف إلى من قرر أنه تابعه وخلص من ذلك إلى رفض طلب الإحالة للتحقيق لنفى تبعية المخاطب معه للطاعن لأنه غير منتج، فإنه يكون قد صادف صحيح القانون.

(نقض ١٩٧٧/٢/٩ السنة ٢٨ ص ٤٠٦)

١٤ – إذا كان مؤدى نص المادة ٣/١٧٣ من القانون المدنى أن

مسئولية متولى الرقابة عن الأعمال غير المشروعة التى تقع ممن تجب عليه رقابتهم هى مسئولية مبناها خطأ مفترض إفتراضاً قابلاً لإثبات العكس ومن ثم يستطيع متولى الرقابة أن ينفى هذا الخطأ عن نفسه بأن يثبت أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغى من العناية وأنه إتخذ الإحتياطات المعقولة ليمنع من نيطت به رقابته من الإضرار بالغير وأنه بوجه عام لم يسئ تربيته فإن فعل انتفى الخطأ المفترض فى جانبه وإرتفعت عنه المسئولية كما يستطيع أيضاً أن ينفى مسئوليته بنفى علاقة السببية بإثبات أن الضرر كان لا محالة واقعاً ولو قام بما يفرضه عليه القانون من واجب الرقابة بما ينبغى من العناية، وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الإستئناف بنفى مسئوليته عن الفعل الضار الذى وقع من إبنه القاصر مؤسساً ذلك على أنه لم يقصر فى واجب الرقابة المفروض عليه بما ينبغى من العناية وأنه لم يسئ تربيته فضلاً عن تمسكه بنفى علاقة السببية بين الخطأ المفترض فى جانبه وبين الضرر الذى أحدثه الفعل على أساس أن الفعل الذى سبب الضرر كان مفاجأً من شأنها أن تجعل وقوع الضرر مؤكداً حتى ولو يمهل فى واجب الرقابة بما ينبغى من حرص وعناية وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاعه، وكان هذا الدفاع جوهرياً قد يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالرد عليه يكون معيباً بالقصور.

(نقض ١٩٧٧/١٢/١٥ السنة ٢٨ ص ١٨١٥)

١٥ - رفض طلب الإحالة للتحقيق لإثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود. وجوب بيان المحكمة لسبب الرفض.

(نقض ١٩٨١/٥/٢١ الطعن رقم ١٥٦ لسنة ٤٨ قضائية)

١٦ - طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم وإنما هو من الرخص التى تملك محكمة الموضوع عدم الإستجابة إليها متى وجدت فى أوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون أن تلتزم ببيان سبب الرفض.

(نقض ١٩٨٢/٥/٣٠، الطعن رقم ٧٥٩ لسنة ٤٩ قضائية)

١٧ - قضاء محكمة الإستئناف بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات

تجارية الدين موضوع النزاع، تقديم المستأنف بعد إحالة الدعوى للمرافعة حافظة مستندات ومذكرة للتدليل على تجارية الدين، إغفال المحكمة الرد على هذا الدفاع، قصور.

(نقض ١٩٨١/١١/٩ الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٤٨ قضائية)

١٨ – الحكم القطعي. ماهيته. إحالة المحكمة الدعوى للتحقيق استجلاء للحقيقة لا يعد مانعاً من الفصل في الدعوى على ضوء المستندات المقدمة فيها.

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٤ الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٤٧ قضائية)

١٩ – أنه وإن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائزة تقديمه في أية حالة تكون عليها الدعوى بإعتباره من وسائل الدفاع التي يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة الإستئناف، إلا أنه متى كانت محكمة أو درجة قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالإثبات شهوده وتقاعس خصمه عن إحضار شهود النفي، فإنه لا على محكمة الإستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد، طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفي الوقائع المراد إثباتها بالبينة. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة إذ أحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها وقائع الأضرار المدعاة بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود، وصرحت للطاعن بنفيها بذات الطرق ولكنه تخلف عن حضور إجراءات التحقيق، وبالتالي لم يستشهد بأحد، فإنه لا تثريب على محكمة الإستئناف إذا ما إلتفتت عن طلبه إجراء التحقيق من جديد، ويكون النعي على الحكم بالإخلال بحق الدفاع لعدم إستجابة المحكمة لهذا الطلب على غير أساس.

(نقض ١٩٧٩/٤/٢٥ السنة ٣٠ العدد الثاني ص ١٩٦)

٢٠ – لما كان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفي واقعة التأجير من الباطن، فإن الفرصة كانت متاحة للطاعنة لتنفي هذه الواقعة، ولتثبت أن وضع يدها على عين النزاع يستند إلى سبب قانوني، وقد تأجلت جلسة التحقيق بناء على طلب وكيلها إلا أنه لم يحضر الجلسة التالية ولم يستشهد بأحد، فقررت المحكمة

إعادة الدعوى إلى المرافعة بعد سماع شاهدى المطعون ضده الأول، ومن ثم فلا تثريب على محكمة الإستئناف إذا ما رفضت طلب إجراء التحقيق من جديد، ويكون النعى على الحكم بالقصور على غير أساس.

(نقض ١٩٨٣/٣/٢٤ الطعن رقم ١٩٢٢ لسنة ٥٢ قضائية)

٢١ – إذا رفض الحكم طلب الإحالة على التحقيق دون بيان سبب مقبول لذلك فإنه يكون معيباً بالقصور.

(نقض ١٩٨٥/٦/١٩ مجموعة المكتب الفنى السنة التاسعة ص ٦١٧)

٢٢ – طلب إجراء التحقيق ليس حقاً للخصوم. لمحكمة الموضوع رفض إجابته متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يكون فى لتكوين عقيدتها. عدم إلتزامها ببيان سبب الرفض.

(نقض ١٩٩٤/٦١١٢ الطعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٩ قضائية)

٢٣ – التحقيق الذى يصلح إتخاذه سنداً أساسياً للحكم. شرطه. مادة ٦٨ إثبات. ما يجرى الخبير من سماع شهود ليس تحقيقاً وإعتباره مجرد قرينة مضافة إلى قرائن أخرى تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها محكمة الموضوع فى تكوين عقيدتها.

(نقض ١٩٩٤/١/١٢الطعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٩ قضائية)

٢٤ – التحقيق الذى يصح إتخاذه سنداً أساسياً للحكم. شرطه. سماع الشهود بمحضر الشرطة أو التحقيقات الإدارية أو أمام الخبير. عدم إعتباره تحقيقاً بالمعنى المقصود. الإستهداء به كقرينة تعزز أدلة أو قرائن أخرى.

(نقض ١٩٩٧/٢/٦ طعن رقم ٨٨٦٢ لسنة ٦٥ق)

٢٥ – إقامة الحكم قضاءه على ما قرره أحد الشهود بمحضر الشرطة. مؤداه. جعل هذا التحقيق فى مرتبة التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها. أثره. ابتناء الحكم على دليل غير قائم فى الواقع وقصور.

(نقض ١٩٩٧/٢/٦ طعن رقم ٨٨٦٢ لسنة ٦٥ق)

(نقض ١٩٩٧/٢/٦ طعن رقم ٨٨٦٢ لسنة ٦٥ق)

المادة (٦٩)

"الإذن لأحد الخصم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود يقتضى دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق فى نفيها بهذا الطريق".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإن الإذن لأحد الخصوم بإثبات واقعة معينة بشهادة الشهود يسمح للخصم الآخر بالحق فى نفيها بذات الطريقة من طرق الإثبات، وذلك مقصور على ما حددت المحكمة إثباته بالشهادة ولا يتعداه إلى غيرها من الوقائع، وإذا لم تمكن المحكمة الخصم الآخر من النفى تكون الإجراءات باطلة ولكن هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام.

٢ – وإن النص فى تلك المادة على أن الإذن لأحد الخصم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود يقتضى دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق فى نفيها بذات الطريق لا يعنى أن المشرع يلقى على عاتق هذا الأخير عبء نفى الواقعة المراد إثباتها وإنما يعطيه رخصة إتباع ذات الطريق فى دحض تقريرات شهود الإثبات لتوازن المحكمة بين أقوال الفريقين وترجح بينهما فإذا لم يستعمل هذه الرخصة أو أطرحت المحكمة أقوال شهوده لا ينشأ عن ذلك دليل يعفى خصمه فى عبء الإثبات أو يزيل عدم كفاية ما شهد به هذا الشاهد فى ثبوت الواقعة المكلف بإثباتها.

المبادئ القضائية

١ – إغفال حكم الإثبات الإذن للخصم بنفى ما صرح لخصمه بإثباته لا ينفى حقه فى طلب سماع شهوده. التحدث بذلك أمام محكمة النقض غير جائز.

(نقض ١٩٨١/٤/٢٥ الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٦ قضائية)

٢ – حق الخصم فى نفى ما يثبته الخصم الآخر. قعوده عن الاستشهاد بشهود النفى أو تخلف شهوده عن الحضور لا يمنع المحكمة من المضى فى نظر الدعوى.

(نقض ١٩٨٠/٦/١٤ الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٦ قضائية)

٣ – النص فى المادة ٦٩ من قانون الإثبات على أن الإذن لأحد الخصوم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود يقتضى دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق فى نفيها بهذا الطريق لا يعنى أن المشرع يلقى على عاتق هذا الأخير عبء نفى الواقعة المراد إثباتها وإنما هو يعطيه رخصة إتباع ذات الطريق فى دحض تقريرات شهود الإثبات لتوازن المحكمة بين أقوال الفريقين وترجح بينهما، فإذا لم يستعمل هذه الرخصة، أو أطرحت المحكمة أقوال شهوده لا ينشأ عن ذلك دليل يعفى خصمه من عبء الإثبات أو يزيل عدم كفاية ما شهد به شهود هذا الأخير فى ثبوت الواقعة المكلف بإثباتها.

(نقض ١٩٨٢/٤/١٥ الطعن رقم ٣٤٤ لسنة ٤٨ قضائية)

المادة (٧٠)

"للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيها الإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة.

كما يكون لها في جميع الأحوال كلما أمرت بالإثبات بشهادة الشهود أن تستدعي للشهادة من ترى لزوماً لسماع شهادته إظهاراً للحقيقة".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإن الحق المخول للمحكمة وفقاً لتلك المادة بأن تستدعي للشهادة من ترى لزوماً لسماع شهادته كلما أمرت بالإثبات بشهادة الشهود وهذا الحق جوازي لها ومتروك لمطلق رأيها وتقديرها لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض، وإن حق المحكمة في إحالة الدعوى للتحقيق جوازي لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها بدون رقابة من محكمة النقض.

المبادئ القضائية

١ - المدعي هو المكلف قانوناً بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه فيها، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعن لم يقدم دليلاً على ما يدعيه من رد الشركة المطعون عليها جهاز "الجراموفون" الذي يطلب رد ثمنه إليه وكان الحق المخول للمحكمة في المادة ١٩٠ من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة ٧٠ إثبات بأن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق للإثبات بالبينة، هذا الحق جوازي لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض، فإن النعي على الحكم فيما إنتهى إليه من رفض الدعوى في هذا الشق منها بمخالفة القانون يكون غير سديد.

(نقض ١٩٧٩/١/٢٣ الطعن رقم ٩٣٣ لسنة ٤٥ قضائية)

٢ - الحق المخول للمحكمة في المادة ٧٠ من قانون الإثبات بأن تستدعي للشهادة من ترى لزوماً لسماع شهادته كلما أمرت بالإثبات بشهادة الشهود، هذا الحق جوازي لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها تقديراً لا

تخضع فيه لرقابة محكمة النقض.

(نقض ١٠/١١/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ٨٩١)

٣ – إذ كانت الطاعنة لم تطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما تدعيه وكان الحق المخول للمحكمة فى المادة ٧٠ من قانون الإثبات من أن لها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق للإثبات بشهادة الشهود متروك لمطلق رأيها وتقديرها لا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع – بعدم الاختصاص المحلى – إستناداً إلى أن الطاعنة لم تقدم دليلاً على أنها تقيم فى غير المحل الوارد بصحيفة الدعوى يكون قد التزم صحيح القانون.

(نقض ١٢/١/١٩٧٧ السنة ٢٨ ص ٢٢٢)

٤ – حق المحكمة فى إحالة الدعوى للتحقيق من تلقاء نفسها. المادة ٧٠ من قانون الإثبات. جوازى لها متروك لمطلق رأيها وتقديرها. لا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك.

(الطعن رقم ٣٠٩٤ سنة ٥٩ق جلسة ١٢/١٢/١٩٩٣)

(الطعن رقم ٥٦٤ لسنة ٤٨ق – جلسة ٣١/٥/١٩٨٤)

(نقض جلسة ٢٩/١١/١٩٨٧ س ٣٨ ص ١٠٢٥)

المادة (٧١)

"يجب أن يبين فى منطوق الحكم الذى يأمر بالإثبات بشهادة الشـــهود كـل واقعة من الوقائع المأمور بإثباتها وإلا كان باطلاً، ويبين كذلك فـى الحكـم اليوم الذى يبدأ فيه التحقيق والميعاد الذى يجب أن يتم فيه".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه يتعين أن يبين منطـوق الحكـم بإحالـة الدعوى على التحقيق الواقعة المطلوب إثباتها وإلا كان باطلاً، وإذا لـم يتـم تحديد ميعاد التحقيق فلا يترتب ثمة بطلان، وإن الأحكام الصـادرة بـإجراء الإثبات لا يلزم تسبيبها ما لم تتضمن قضاء قطعياً.

المبادئ القضائية

١ - إذا كان الحكم الصادر فى الموضوع قد إعتمد فى قضائه علـى التحقيق الذى تم نفاذاً للحكم الأول - حكم الإحالة إلى التحقيق الباطل - فـإن البطلان يمتد إليه مما يتعين معه نقضهما معاً.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ الطعن رقم ٥٩٢ لسنة ٤٥ قضائية)

٢ - إستخلاص الحكم من أقوال الشهود دليلاً على ثبوت أو نفـى واقعة لم يتناولها منطوق حكم التحقيق رغم تمسك الخصم ببطلان هذا الدليل. خطأ. علة ذلك.

(نقض ١٩٨١/٦/٦ الطعن رقم ٦٠٩ لسنة ٥٠ قضائية)

٣ - وجوب بيان الوقائع المطلوب إثباتها بمنطوق حكـم الإثبـات. م٧١ إثبات. علته. تجاوز التحقيق تلك الوقائع. أثره. بطلان غـير متعلـق بالنظام العام. التحدث به أمام محكمة النقض. شرطه.

(نقض ١٩٨١/٤/٢٥ الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٦ قضائية)

٤ - أوجبت المادة ٧١ من قانون الإثبات رقم ٣٥ لسـنة ١٩٦٨ أن يبين فى منطوق الحكم الذى يأمر بالإثبات بشهادة الشهود كل واقعة من

الوقائع المأمور بإثباتها وإلا كان باطلاً وقد هدفت إلى أن تكون الوقائع معينة بالدقة وبالضبط لينحصر فيها التحقيق وليعلم كل طرف ما هو مكلف بإثباته ونفيه، لأن الإثبات بشهادة الشهود يقوم على ركنين تعلق الوقائع المراد إثباتها بالدعوى وكونها منتجة فيها، ولما كان الواقع فى الدعوى أن المطعون عليها قصرت مدعاها على طلب التطليق للضرر بسبب التعدى عليها بالسب والضرب وكان الثابت أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المطعون عليها أنها زوجة للطاعن بصحيح العقد الشرعى وأنه دخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج، وأنها لا تزال فى عصمته وطاعته، وأنه يسئ معاملتها ويتعدى عليها بالسب والقذف والضرب بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما، وخولت الطاعن النفى، فإنه تكون قد بينت الوقائع التى يجب أن ينحصر فيها التحقيق، وهى كلها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها ولا يعيبه أنها أوردت فى الوقائع المراد إثباتها قيام الزوجية رغم ثبوتها بوثيقة رسمية غير مجحودة إذ لا يعدو ذكرها فى الحكم وجوب أن تكون الزوجية قائمة وقت سماع الشهود، وإلا أصبحت دعوى التطليق برمتها غير ذات موضوع، ولا ينم هذا بمجرده عن عدم إحاطة بموضوع الدعوى أو تقصير فى تمحيص مستنداتها.

(نقض ١٩٧٩/١/١٠ السنة ٣٠ العدد الأول ص ١٧٦)

المادة (٧٣)

"يكون التحقيق أمام المحكمة ويجوز لها – عند الاقتضاء – أن تندب أحد قضاتها لإجرائه".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه يجب أداء الشهادة فى حضور أطراف الدعوى أو بعد إعلانهم بالحضور ويجب أداء الشهادة أمام المحكمة كلها أو أمام القاضى المنتدب لإجراء حكم التحقيق والعبرة هى بالشهادة التى تؤدى أمام المحكمة، أما الشهادة التى تؤدى أمام خبير إنتدبته فيكون التعويل على تلك الشهادة بوصفها قرينة.

المادة (٧٣)

"يستمر التحقيق إلى أن يتم سماع جميع شهود الإثبات والنفى فى الميعاد، ويجرى سماع شهود النفى فى الجلسة ذاتها التى سمع فيها شهود الإثبات إلا إذا حال دون ذلك مانع.

وإذا أجل التحقيق لجلسة أخرى كان النطق بالتأجيل بمثابة تكليف لمن يكون حاضراً من الشهود بالحضور فى تلك الجلسة إلا إذا أعفتهم المحكمة أو القاضى صراحة فى الحضور".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فلم يمنع المشرع سماع شهود النفى بعد سماع شهود الإثبات، وإنه وإن كان الأصل سماع شهود النفى فى نفس الجلسة التى سمع فيها شهود الإثبات إلا أن هذا ليس أمراً حتمياً يترتب على مخالفته البطلان بل ترك المشرع تنظيمه للمحكمة التى تتولى إجراء التحقيق فلها أن ترجئ سماع شهود النفى إلى جلسة أخرى غير التى سمعت فيها شهود الإثبات إذا حال دون سماعهم فى نفس الجلسة مانع.

٢ - وإن التحدى ببطلان إجراءات التحقيق لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

المبادئ القضائية

١ - مؤدى نص المادة ١٩٤ من قانون المرافعات السابق أنه وإن كان الأصل سماع شهود النفى فى نفس الجلسة التى سمع فيها شهود الإثبات، إلا أن هذا ليس أمراً حتمياً يترتب على مخالفته البطلان، بل ترك المشرع تنظيمه للمحكمة التى تتولى إجراء التحقيق، فلها أن ترجئ سماع شهود النفى إلى جلسة أخرى غير التى سمعت فيها شهود الإثبات إذا حال دون سماعهم فى نفس الجلسة مانع.

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ السنة ٢٧ ص ٥٠٧)

٢ - ورود عبارة "أفهمناه" بسؤال وجهته محكمة أول درجة إلى

شاهدى النفى. لا تنم عن تلقين أو توجيه للشاهد من المحكمة بالشهادة لصالح أحد الخصوم ولكن يقصد بها إحاطة الشاهد بموضوع الشهادة حتى لا يخرج بها عن الوقائع موضوع التحقيق.

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ السنة ٢٧ ص ٥٠٧)

٣ – إذا كانت محكمة أول درجة قد حكمت بإحالة الدعوى إلى التحقيق، وكان طلب المطعون عليه التأجيل لإعلان شهوده، ثم قوله فى الجلسة التالية أنه لم يعلن شهوداً ويكتفى بمناقشة شاهدى الورثة، لا يعتبر قبولاً صريحاً للحكم إذ قد يكون ذلك منه إذعاناً لما لا سبيل له إلى دفعه، ولما كان هذا الحكم غير منه للخصومة كلها أو فى شق منها فلا يجوز الطعن فيه إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع عملاً بنص المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق الذى صدر ذلك الحكم فى ظله، بل يكون مستأنفاً تبعاً لاستئناف الحكم المنهى للخصومة طبقاً لما تقضى به المادة ٢١٢ من قانون المرافعات القائم.

(نقض ١٩٧٦/٣/٣٠ السنة ٢٧ ص ٧٩٢)

٤ – التحدى ببطلان إجراءات التحقيق لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٧/١١/١٤ السنة ٢٨ ص ١٧٨٤)

٥ – لئن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائزاً تقديمه فى أية حالة تكون عليها الدعوى بإعتباره من وسائل الدفاع التى يجوز إبداؤها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف. إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالإثبات شهوده وتقاعس خصمه عن إحضار شهود للنفى، فإنه لا على محكمة الإستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد، طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من نفى الوقائع المراد إثباتها بالبينة. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة إذ أحالت الدعوى للتحقيق لتثبت المطعون عليها وقائع الإضرار المدعاة بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود، صرحت للطاعن بنفيها بذات الطرق، ولكنه تخلف عن حضور إجراءات

التحقيق، وبالتالى لم يستشهد بأحد فإنه لا تثريب على محكمة الإستئناف إذا ما إلتفتت عن طلبه إجراء التحقيق من جديد، ويكون النعى فى الحكم بالإخلال بحق الدفاع لعدم إستجابة المحكمة لهذا الطلب على غير أساس.

(نقض ١٩٧٤/٤/٢٥ السنة ٣٠ العدد الثانى ص ١٩٨١)

٦ - وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنات بالأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون، وفى بيان ذلك يقلن بأنهن تمسكن أمام محكمة الموضوع ببطلان التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة لمخالفته المادة ٧٣ من قانون الإثبات التى تقضى بأن يسمع شهود الإثبات والنفى فى جلسة واحدة إلا إذا حال دون ذلك مانع إذ أجرت المحكمة سماع شهود الطاعنات بجلسة ١٩٨٢/٤/٢٢ ثم سمعت شهود المطعون ضده فى جلسة تالية دون عذر مقبول مع أنه كان عليها أن تسمع شروط الطرفين فى جلسة واحدة إبتغاء أن يقف المطعون ضده على الوقائع التى شهد بها شهود الإثبات فيعمل على نفيها، وإذ أيد الحكم المطعون فيه حكم محكمة أول درجة الذى اتخذ من ذلك التحقيق أساساً لقضائه وأطرح دفع الطاعنان ببطلانه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى فى غير محله ذلك بأن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٧٣ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ على أن يستمر التحقيق إلى أن يتم سماع جميع شهود الإثبات والنفى فى الميعاد ويجرى سماع شهود النفى فى الجلسة ذاتها التى سمع فيها شهود الإثبات إلا إذا حال دون ذلك مانع، يدل على أنه وإن كان الأصل سماع شهود النفى فى نفس الجلسة التى سمع فيها شهود الإثبات إلا أن هذا ليس أمراً حتمياً يترتب على مخالفته البطلان، بل ترك المشرع تنظيمه للمحكمة التى تتولى إجراء التحقيق فلها أن ترجئ سماع شهود النفى إلى جلسة أخرى غير التى سمعت فيها شهود الإثبات إذا حال دون سماعهم فى نفس الجلسة مانع وتقدير المانع يدخل فى نطاق سلطة محكمة الموضوع بلا معقب، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه تصدى للرد على دفع الطاعنات ببطلان التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة لمخالفة نص المادة ٧٣ من قانون الإثبات فابان أن سماع الشهود إثباتاً ونفياً فى جلس واحدة يكون عند عدم قيام المانع الذى يحول دون ذلك، وقد ثبت قيامه لدى تلك المحكمة التى لم تسمع شهود النفى فى

ذات جلسة سماعها شهود الإثبات لعذر قهرى تعذر معه على المطعون ضده إعلانهم، ومن ثم يكون الحكم فى رده على الدفع ببطلان التحقيق قد أصاب صحيح القانون، ويضحى النعى الذى تثيره الطاعنات على غير أساس.

(نقض ١٩٧٧/١١/٢٤ السنة ٣٩ العدد الثانى ص ١٢١٥)

المادة (٧٤)

"إذا طلب أحد الخصوم خلال الميعاد، المحدد للتحقيق مد الميعاد حكمت المحكمة أو القاضى المنتدب على الفور فى الطلب بقرار يثبت فى محضر الجلسة. وإذا رفض القاضى مد الميعاد جاز التظلم إلى المحكمة بناء على طلب شفوى يثبت فى محضر التحقيق وتحكم فيه المحكمة على وجه السرعة، ولا يجوز الطعن بأى طريق فى قرار المحكمة.

ولا يجوز للمحكمة ولا للقاضى المنتدب مد الميعاد لأكثر من مرة واحدة.

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإن قرار المحكمة الصادر فى شأن طلب المد لا يجوز الطعن فيه بأى طريق أما قرار القاضى المنتدب برفض طلب المد فيجوز التظلم منه، وإن مد أجل التحقيق لا يكون إلا بناء على طلب الخصم ويتعين إبدائه قبل إنقضاء الميعاد المحدد للتحقيق.

المادة (٧٥)

"لا يجوز بعد إنقضاء ميعاد التحقيق سماع شهود بناء على طلب الخصوم"

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه إذا إنتهى ميعاد التحقيق ورأت المحكمة حاجتها لإجرائه فيجوز لها أن تصدر حكماً جديداً بالإحالة على التحقيق، وإن هذا النص هو نص تنظيمى لا يترتب البطلان على مخالفته فيعتد بالتحقيق الذى يتم بعد إنتهاء الميعاد طالما سمع شهود الطرفين وتحققت الغاية فى الإجراء.

المبادئ القضائية

١ – إذ كانت المادة ٢٠ من قانون المرافعات القائم لا ترتب البطلان بغير نص صريح إلا إذا شاب الإجراء عيب لم تتحقق بسببه الغاية منه، وكان النص فى المادة ٧٥ من قانون الإثبات على أنه لا يجوز بعد إنقضاء ميعاد التحقيق سماع شهود بناء على طلب الخصوم هو نص تنظيمى لا يترتب البطلان على مخالفته، فيعتد بالتحقيق الذى يتم بعد إنتهاء الميعاد طالما سمع شهود الطرفين وتحققت الغاية من الإجراء.

(نقض ١٩٧٦/٣/١٠ السنة ٢٧ ص ٥٩٢)

٢ – سماع شهود الطرفين بعد إنتهاء ميعاد التحقيق، لا بطلان. الإعتداد بهذا التحقيق. لا خطأ.

(نقض ١٩٩٣/٢/١٨ الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٧ قضائية)

المادة (٧٦)

" إذا لم يحضر الخصم شاهده أو لم يكلفه بالحضور فـــى الجلســة المحددة، قررت المحكمة أو القاضى المنتدب إلزامه بإحضـــاره أو بتكليفــه الحضور لجلسة أخرى مادام الميعاد المحدد للتحقيق لم ينقض فإذا لم يفعـل سقط الحق فى الإستشهاد به.

ولا يخل هذا بأى جزاء آخر يرتبه القانون على هذا التأخير."

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه يشترط حتى تقضى المحكمة بسقوط حـق الخصم فى الإستشهاد بالشاهد ألا يكون الخصم قد قـام بـإعلان شـاهده أو احضره للجلسة المحددة للتحقيق ثم أجلت المحكمة الدعوى بعد ذلـك لـهذا السبب ولم يفعل، وهذا الجزاء لا يخل بحق المحكمة فى أن تقضى بأى جزاء آخر يرتبه قانون المرافعات، ويجوز للخصم الذى تخلف عن إعلان شـهوده أمام محكمة أول درجة فى طلب الإحالة إلى التحقيق مرة أخرى أمام محكمة الإستئناف.

المبادئ القضائية

١ – ليس هناك ما يمنع الخصم الذى تخلف عن إعلان شهوده أمام محكمة أول درجة من طلب الإحالة إلى التحقيق مرة أخرى أمام محكمة الإستئناف.

(نقض ١٩٦٩/٢/٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٠ ص ٢٧٠)

٢ – من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أنه إذا لم يحضر الخصم شاهده بالجلسة المحددة لبدء التحقيق أو يكلفه بالحضور فيها فإن المحكمة أو قاضى التحقيق يلزمه بذلك مع تحديد جلسة تالية مادام أجل التحقيق قائماً، فإذا لم ينفذ الخصم ما إلتزم به سقط حقه فى الإستشهاد به، وهو جزاء يتقرر بغض النظر عن إنتهاء أجل التحقيق أو بقائه ممتداً.

(نقض ١٩٨٨/٣/٢٩ سنة ٣٩ الجزء الأول ص ٥٥٤)

٣ – الإجراءات الشكلية فى قانون الإثبات فى مواد الأحوال الشخصية. خضوعها لقانون الإثبات. تخلف الخصم عن إحضار شاهده أو تكليفه بالحضور فى الجلسة المحددة وفى الجلسة الأخرى رغم إلزامه من المحكمة. أثره. سقوط حقه فى الإستشهاد به. علة ذلك. م٧٦ من قانون الإثبات.

(نقض ١٩٨٢/١/٢٦ الطعن رقم ٥١ أحوال شخصية لسنة ٥٠ قضائية)

٤ – تخلف الخصم عن إحضار شاهده أو تكليفه بالحضور فى الجلسة المحددة وفى الجلسة الأخرى رغم إلزامه من المحكمة. أثره. سقوط حقه فى الاستشهاد به. علة ذلك. مادة ٧٦ من قانون الإثبات.

(نقض ١٩٩٣/٤/٨ الطعن رقم ٤٥٠٨ لسنة ٢٢ قضائية)

المادة (٧٧)

"إذا رفض الشهود الحضور إجابة لدعوة الخصم أو المحكمة وجب على الخصم أو قلم الكتاب حسب الأحوال تكليفهم الحضور لأداء الشهادة قبل التاريخ المعين لسماعهم بأربعة وعشرين ساعة على الأقل عدا مواعيد المسافة.

ويجوز فى أحوال الاستعجال نقض هذا الميعاد وتكليف الشاهد الحضور ببرقية من قلم الكتاب بأمر من المحكمة أو القاضى المنتدب".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فلقد أوجب المشرع أن تكون دعوة الشاهد للحضور إجابة لدعوة الخصم أو المحكمة بإعلان على يد محضر وذلك قبل التاريخ المحدد لسماعهم للشهادة بأربعة وعشرين ساعة على الأقل خلاف مواعيد المسافة ويجوز فى أحوال الاستعجال إنقاص هذا الميعاد وهنا يكون التكليف بالحضور ببرقية من قلم الكتاب بأمر من المحكمة أو القاضى المنتدب.

المادة (٧٨)

"إذا كلف الشاهد الحضور تكليفاً صحيحاً ولم يحضر حكمت عليه المحكمة أو القاضى المنتدب بغرامة مقدارها ألفا قرش، ويثبت الحكم فى المحضر ولا يكون قابلاً للطعن، وفى أحوال الاستعجال الشديد يجوز أن تصدر المحكمة أو القاضى أمراً بإحضار الشاهد.

وفى غير هذه الأحوال يؤمر بإعادة تكليف الشاهد بالحضور إذا كان لذلك مقتضى وتكون عليه مصروفات ذلك التكليف. فإذا تخلف حكم عليه بضعف الغرامة المذكورة، ويجوز للمحكمة أو القاضى إصدار أمر بإحضاره".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فلقد حدد المشرع جزءاً إجرائيا على الشاهد المتخلف عن الحضور بعد تكليفه تكليفاً قانونياً صحيحاً ولقد حدد المشرع مقدار الغرامة.

المادة (٧٩)

"يجوز للمحكمة أو للقاضى المنتدب إقالة الشاهد من الغرامة إذا حضر وأبدى عذراً مقبولاً".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإن للمحكمة سلطة تقديراً العذر الذى يبديه الشاهد لتخلفه عن الحضور لإقالته من الغرامة فلها أن تجيب الشاهد لطلبه أو ترفض إجابته إياه وإن الحكم بالإقالة من الغرامة لا يكون إلا بناء على طلب الشاهد.

المادة (٨٠)

"إذا حضر الشاهد وإمتنع بغير مبرر قانونى عـــن أداء اليميـــن، أو مـــن الإجابة حكم عليه طبقاً للأوضاع المتقدمة بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فلقد وضع المشرع جزاء إجرائياً فى حالة مـــا إذا حضر الشاهد وإمتنع بدون مبرر قانونى عن أداء اليمين أو الإجابة فـــبنا للمحكمة أن تحكم عليه بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه.

المادة (٨١)

"إذا كان للشاهد عذر يمنعه من الحضور جاز أن ينتقل إليه القاضي المنتدب لسماع أقواله، فإذا كان التحقيق أمام المحكمة جاز لها أن تندب أحد قضاتها لذلك، ويدعى الخصوم لحضور تأدية هذه الشهادة، ويحرر محضر بها يوقعه القاضي المنتدب والكاتب".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإذا ما قام بالشاهد عذر يمنعه في الحضور فهنا يجوز للقاضي المنتدب أن ينتقل إليه لسماع أقواله.

المادة (٨٣)

"لا يجوز رد الشاهد ولو كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم إلا أن يكون غير قادر على التمييز بسبب هرم أو حداثة أو مرض أو لأى سبب آخر".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه لا يجوز رد الشاهد حتى ولو كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم، وإن تقدير ما إذا كان الشاهد غير قادر على التمييز تخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وإن المجادلة بشأن القرابة هى جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

المبادئ القضائية

١ - إنه وإن كان صحيحاً أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سبباً لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته إلا أنه من المقرر أن لقاضى الموضوع أن يأخذ بما يطمئن إليه من الأدلة وأن يطرح ما عداها وأنه لا معقب عليه فى ذلك وإذن فمتى كان الحكم لم يطرح شهادة شهود الطاعن القائلين بوضع يده على القناة موضوع النزاع لمجرد قرابتهم له، وإنما أطرحها على ما صرح به، بسبب ما أثارته هذه القرابة من شك فى صدق أقوالهم وبسبب ما توافر فى الدعوى من قرائن على صدق شهود المطعون عليه فإن الطعن على الحكم إستناداً إلى أنه أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٧٧/٣/٢٣ السنة ٢٨ ص٧٦٨)

٢ - مفاد نص المادة ٨٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصادرة بين الخصم وشاهده سبباً لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته إلا أن الشهادة تختلف عن الإقرار واليمين الحاسمة فى أنها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يستشهد به لأنه يحتكم إليه فى الإدلاء بمعلومات على خلاف الإقرار الذى يصدر عن ذات الخصم واليمين الحاسمة التى يحتكم فيها الخصم إلى ذمة خصمه.

(نقض ١٩٨٣/١/١١ الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٣ – من المقرر أن وزن كفاية أدلة الصورية وتقدير أقوال الشـهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان محكمة الموضوع، فلـها أن تـأخذ الشـهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان محكمة الموضوع، فلها أن تأخذ بأقوال شـاهد دون آخر حسبما ترتاح إليه وتثق به ولا معقب عليها فى ذلك إلا أن تخـرج بتلك الأقوال إلى ما يؤدى إليه مدلولها، والقانون لم يجعل صلة القرابة بيـن الشاهد والمشهود له سبباً لعدم الأخذ بأقوال الشاهد.

(نقض ١٩٧٨/١١/١ سنة ٢٩ ص ١٦٤٧)

٤ – قرابة الشاهد بأحد الخصوم لا تمنعه من أداء الشهادة. النعى فى ذلك. جدل موضوعى. لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨١/٥/٢٦ الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٤٥ قضائية)

٥ – إنه وإن كان من الأصول المقررة شرعاً وجوب إنتفاء التهمـة عن الشاهد فلا تقبل شهادة الأصل لفرعه والفرع لأصله ولا أحد الزوجيـن لصاحبه، أما سائر القرابات الأخرى فتقبل شهادة بعضهم لبعض، وذلك ما لم تتوافر لها أسباب التهمة من جر مغنم أو دفع مغرم، إلا أنه لما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يقم قضاءه على وجود قرابة بين الطـاعن وبين أحد شاهديه، إنما جل ما ذهب إليه هو اطمئنانه إلـى أقـوال شـهود الإثبات دون شهود النفى، وذلك فى نطاق ما لقاضى الموضوع من سـلطة تقدير الدليل والترجيح بين البينات، فإن ما ينعـاه علـى الحكـم فـى هـذا الخصوص يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٤ – الطعن رقم ٣٩ لسنة ٥٠ قضائية)

المادة (٨٣)

"من لا قدرة له على الكلام يؤدى الشهادة إذا أمكن أن يبين مراده بالكتابة أو بالإشارة"

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه من لا قدرة له على الكلام فله أن يؤدى الشهادة إذا أمكن أن يبين شهادته بالكتابة أو الإشارة.

المادة (٨٤)

"يؤدى كل شاهد شهادته على إنفراد بغير حضور باقى الشهود الذيـن لـم تسمع شهادتهم".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه يجب أن يؤدى كل شاهد شهادته بصـورة منفردة بغير حضور باقى الشهود، وإن سماع المحكمة شهادة شهود مجتمعين بلا تفريق بينهم مهما يكون فيه من الطاعن فإنه متعلق بقيمة دليل الإثبـات وإذا ما عرض أمره على محكمة الموضوع فلها السلطة المطلقة فى تقديـر قيمة الدليل المستفاد من شهادة الشهود.

المادة (٨٥)

"على الشاهد أن يذكر إسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه، وأن يبين قرابته أو مصاهرته ودرجتها إن كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم، ويبين كذلك إن كان يعمل عند أحدهم".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإن الهدف من تلك البيانات حتى تكون موضع تقدير المحكمة عند وزن أقوال الشاهد فلها أن تأخذ بها أو تطرحها.

المادة (٨٦)

"على الشاهد أن يحلف يميناً بأن يقول الحق وألا يقول إلا الحق وإلا كانت شهادته باطلة، ويكون الحلف على حسب الأوضاع الخاصة بديانته إن طلب ذلك".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه يجب أن يكون حلف اليمين قبل أداء الشهادة وإلا تكون الشهادة باطلة، وإن أداء اليمين يكون مرة واحدة.

المبادئ القضائية

١ - ندب خبير. المقصود به. النصل في نزاع قانوني والموازنة بين أقوال الشهود وتقدير شهادتهم. عدم جواز تخلى القاضى عنهم للخبير. التحقيق الذى يصح إتخاذه سنداً أساسياً للحكم. شرطه. أن تجربه المحكمة بمعرفتها بعد حلف الشاهد اليمين. المادة ٨٦ من قانون الإثبات. سماع الخبير للشهود ليس تحقيقاً بالمعنى المقصود. ماهيته.

(نقض ١٩٩٤/٣/٦ الطعنان رقما ٢٣٦٢، ٢٣٧٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٢ - التحقيق الذى يصلح إتخاذه سنداً أساسياً للحكم. شرطه. مادة ٨٦ إثبات. ما يجريه الخبير من سماع شهود ليس تحقيقاً وإعتباره مجرد قرينة مضافة إلى قرائن أخرى يؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها محكمة الموضوع فى تكوين عقيدتها.

(نقض ١٩٩٤/١/١٢ الطعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٩ قضائية)

المادة (٨٧)

"يكون توجيه الأسئلة إلى الشاهد من المحكمة أو القاضى المنتدب.

ويجيب الشاهد أولاً عن أسئلة الخصم الذى إستشهد به، ثم عن أسئلة الخصم الآخر دون أن يقطع أحد الخصوم كلام الآخر أو كلام الشاهد وقت أداء الشهادة".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه لا يجوز للمحكمة سماع الشاهد إلا فى حضور الخصوم وفى حالة إذا ما تغيب أحد أطراف الخصومة فعلى المحكمة التأكد من عدم إنقطاع تسلسل الجلسات والقيام بإعلان الخصم بحكم التحقيق وإلا كان الجزاء هو البطلان، وإن البطلان المترتب على عدم إعلان أحد الخصوم بمنطوق حكم التحقيق مقرر لمصلحته وله وحده حق التمسك به.

المبادئ القضائية

١ - عدول المحكمة عن سماع باقى الشهود بجلسة التحقيق لعدم إعلان بعض الخصوم بتلك الجلسة. عدم جواز إستناد الخصم إلى شهادة الشاهد الذى سمعت أقواله فيها.

(نقض ١٩/٥/١٩٨٠ الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٤٩ قضائية)

٢ - البطلان المترتب على عدم إعلان أحد الخصوم بمنطوق حكم التحقيق مقرر لمصلحته وله وحده حق التمسك به.

(نقض ٥/١/١٩٦٧ السنة ١٨ ص ٩٢)

المادة (٨٨)

"إذا إنتهى الخصم من إستجواب الشاهد، فلا يجوز له إبداء أسئلة جديدة إلا بإذن المحكمة أو القاضى".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فانه إذا ما إنتهى الخصم من إستجواب الشاهد فلا يجوز له أن يبدى أسئلة جديدة إلا إذا أذنت له المحكمة أو القاضى المنتدب للتحقيق بذلك.

المادة (٨٩)

"لرئيس الجلسة أو لأى من أعضائها أن يوجه للشاهد مباشرة ما يراه من الأسئلة مفيداً فى كشف الحقيقة".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه لرئيس الجلسة أو لأى من أعضاء الدائرة أن يوجه أسئلة للشاهد عما يراه مفيداً فى كشف الحقيقة فى الدعوى.

المادة (٩٠)

"تؤدى الشهادة شفاهاً ولا يجوز الإستعانة بمذكرات مكتوبة إلا بإذن المحكمة أو القاضى المنتدب، وحيث تسوغ ذلك طبيعة الدعوى".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإنه يتعين حضور الخصوم بأنفسهم للإدلاء بشهادتهم ويتعين أداء الشهادة شفاهة، ولما كانت اللغة العربية هى اللغة الرسمية للتقاضى فإذا كان الشاهد أجنبياً فيجوز للمحكمة الإستعانة بمترجم بعد تحليفه اليمين.

المادة (٩١)

"تثبت إجابات الشهود فى المحضر، ثم تتلى على الشاهد ويوقعها بعد تصحيح ما يرى لزوم تصحيحه منها، وإذا امتنع ذكر ذلك وسببه فى المحضر".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه يتعين على المحكمة أن تثبت فى محضر التحقيق نص سؤال وإجابة الشاهد، وإذا امتنع الشاهد عن التوقيع يذكر ذلك فى محضر التحقيق.

المادة (٩٣)

"تقدر مصروفات الشهود ومقابل تعطيلهم بناء على طلبهم، ويعطى الشاهد صورة من أمر التقدير تكون نافذة على الخصم الذى إستدعاه".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فإنه يشمل أمر التقدير مصروفات الشهود ومقابل تعطيلهم ويلتزم بها الخصم الذى إستدعى الشاهد.

المادة (٩٣)

"يشتمل محضر التحقيق على البيانات الآتية:

(أ) يوم التحقيق ومكان وساعة بدئه وإنتهائه مع بيان الجلسات التى إستغرقها.

(ب) أسماء الخصوم وألقابهم وذكر حضورهم أو غيابهم وطلباتهم.

(ج) أسماء الشهود وألقابهم وصناعتهم وموطن كل منهم وذكر حضورهم أو غيابهم وما صدر بشأنهم من الأوامر.

(د) ما يبديه الشهود وذكر تحليفهم اليمين.

(هـ) الأسئلة الموجهة إليهم ومن تولى توجيهها وما نشأ عن ذلك فى المسائل العارضة ونص إجابة الشاهد عن كل سؤال.

(و) توقيع الشاهد على إجابته بعد إثبات تلاوتها وملاحظاته عليها.

(ز) قرار تقدير مصروفات الشاهد إذا كان قد طلب ذلك.

(ح) توقيع رئيس الدائرة أو القاضى المنتدب".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فلقد أوجب المشرع أن يثبت بمحضر التحقيق نص الأقوال والإجابات التى يدلى بها الشاهد أمام المحكمة دون التصرف فيها بالتلخيص أو بالاختصار لتكون هذه الشهادة المدونة بالمحضر مطروحة تحت نظر الخصوم لمناقشتها وتحت بصر المحكمة لتقول كلمتها فيها عند الفصل فى الدعوى ويمكن المحكمة الأعلى درجة الرجوع إليها عند الحاجة إلى إعمال رقابتها على صحة إستخلاص الواقع من أقوال الشهود والإلتزام بما يؤدى إليه مدلولها ومن ثم فإن عدم إثبات أقوال الشاهد بمحضر التحقيق من شأنه أن تتخلف به الغاية التى هدف إليها المشرع فى تدوينها بهذا المحضر ويترتب عليه وجوب إستبعاد شهادته وعدم التعويل عليها عند تقدير أقوال الشهود.

المادة (٩٤)

"إذا لم يحصل التحقيق أمام المحكمة أو حصل أمامها ولم تكن المرافعة قد تمت فى نفس الجلسة التى سمع فيها الشهود كان للخصوم الحق فى الاطلاع على محضر التحقيق".

التعليق

١ - وعلى هذا النحو فلقد أجاز المشرع للخصوم الحق فى الاطلاع على محضر التحقيق وذلك إذا لم تكن المرافعة قد تمت فى نفس الجلسة التى سمع فيها الشهود.

المادة (٩٥)

"بمجرد إنتهاء التحقيق أو إنقضاء الميعاد المحدد لإتمامه يعين القاضى المنتدب أقرب جلسة لنظر الدعوى، ويقوم قلم الكتاب بإخبار الخصم الغائب".

التعليق

١ - إذا ما انتهت إجراءات التحقيق أو إنتهى الميعاد المحدد له تحدد المحكمة أقرب جلسة لنظر موضوع الدعوى وهنا يقوم قلم الكتاب بإخبار الغائب من الخصوم.

٢ - والمحكمة تعرض بعد ذلك لمسألة تقدير أقوال الشهود وبحث الإعتراضات والطاعن وأوجه البطلان التى يثيرها الخصوم على حكم التحقيق.

٣ - ويجدر بالملاحظة أنه الأصل فى الإجراءات أنها روعيت والبطلان المترتب على عدم إعلان من لم يحضر من الخصوم عند إعادة الدعوى للمرافعة لا يجوز التمسك به إلا ممن شرع البطلان لمصلحته.

٤ - وإن تصحيح الإجراء الباطل يجب إتمامه فى ذات مرحلة التقاضى التى إتخذ فيها هذا الإجراء ويمتنع تصحيحه أثناء نظر الإستئناف إذا تم أمام محكمة أول درجة.

٥ - ومتى تم النزول عن البطلان النسبى صراحة أو ضمناً فإنه يقع باتا فلا يجوز العدول عنه أو التحلل من آثاره.

٦ - وإن مؤدى نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات أن الإجراء يعتبر صحيحاً رغم ما قد يعتريه من أوجه البطلان غير المتعلق بالنظام العام طالما أن الدفع بهذا البطلان لم يتمسك به صاحب المصلحة فيه فى الوقت الذى حدده القانون.

المبادئ القضائية

١ - عدم جواز التمسك ببطلان الإجراء من الخصم الذى تسبب فيه - وفقاً لنص المادة ٢١ من قانون المرافعات - قاصر على حالة بطلان الإجراء غير المتعلق بالنظام العام، أما إذا كان بطلان الإجراء متعلقاً بالنظام العام أو كان الإجراء معدوماً فإنه لا يرتب أثراً، ويجوز لهذا الخصم التمسك بانعدام أثاره فى جميع الأحوال.

(نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ السنة ٢٩ العدد الأول ص ١٠٨٨)

٢ - البطلان المترتب على عدم إعلان أحد الخصوم بمنطوق حكم التحقيق مقرر لمصلحته وله وحده التمسك به.

(نقض ١٩٦٧/١/٥ السنة ١٨ ص ٩٢)

٣ - تصحيح الإجراء الباطل. وجوب إتمامه فى ذات مرحلة التقاضى التى إتخذ فيها هذا الإجراء. البطلان الناشئ من عدم توقيع محام على صحيفة إفتتاح الدعوى. إمتناع تصحيحه أثناء نظر الإستئناف.

(نقض ١٩٧٦/٢/٢ السنة ٢٧ ص ٣٥٦)

٤ - إذ كانت المادة ٢٠ من قانون المرافعات القائم لا ترتب البطلان بغير نص صريح إلا إذا شاب الإجراء عيب لم تتحقق بسببه الغاية منه، وكان النص فى المادة ٧٥ من قانون الإثبات رقم ٣٥ لسنة ١٩٦٨ على أنه لا يجوز بعد إنقضاء ميعاد التحقيق سماع شهود بناء على طلب الخصوم هو نص تنظيمي لا يترتب البطلان على مخالفته، فيعتد بالتحقيق الذى يتم بعد إنتهاء الميعاد، طالما سمع شهود الطرفين وتحققت الغاية من الإجراء.

(نقض ١٩٧٦/٣/١٠ السنة ٢٧ العدد الأول ص ٥٩٢)

٥ - لا تجيز الفقرة الأولى من المادة ٢١ من قانون المرافعات التمسك بالبطلان إلا لمن شرع لمصلحته، وإذ كان الثابت من محضر جلسة التحقيق أمام محكمة أول درجة أن الطاعن الثانى لم يتمسك بعدم إعلانه بحكم

الإحالة للتحقيق. وإنما أبداه غيره، فإن تحديه بذلك يعتبر سبباً جديداً لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٦/٣/١٠ سنة ٢٧ العدد الأول ص ٥٩٢)

٦ - الأصل فى الإجراءات أن تكون قد روعيت. البطلان المترتب على عدم إعلان من لم يحضر من الخصوم عند إعادة الدعوى للمرافعة. عدم جواز التمسك به إلا ممن شرع البطلان لمصلحته. م٢١ مرافعات.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٣ السنة ٢٧، العدد الثانى ص ١٦٢٧)

٧ - متى كان الثابت أن الإجراءات المدعى ببطلانها قد تمت أمام محكمة أول درجة. ولم تتمسك الطاعنة بهذا البطلان أمام محكمة الإستئناف، وكان هذا البطلان ليس مما يتعلق بالنظام العام، فإنه لا يقبل من الطاعنة أن تتحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٦/٥/١٩ السنة ٢٧ العدد الأول ص ٣٤٠)

٨ - مفاد نص الفقرة الأولى من المادة ٧٣ من قانون الإثبات أنه وإن الأصل ساع شهود النفى فى نفس الجلسة التى سمع فيها شهود الإثبات، إلا أن ليس أمراً حتمياً يترتب على مخالفته البطلان، بل ترك المشرع تنظيمه للمحكمة التى تتولى إجراء التحقيق، فلها أن ترجئ سماع شهود النفى إلى جلسة أخرى غير التى سمعت فيها شهود الإثبات إذا حال دون سماعهم فى نفس الجلسة مانع، وتقدير المانع يدخل فى نطاق سلطة المحكمة الموضوعية بلا معقب عليها.

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ السنة ٢٧ العدد الأول ص ٥٠٧)

٩ - متى تم النزول عن البطلان النسبى صراحة أو ضمناً فإنه يقع باتا فلا يجوز العدول عنه أو التحلل من آثاره.

(نقض ١٩٧٧/٣/١٦ السنة ٢٨ العدد الأول ص ٦٩٧)

١٠ - مؤدى نص المادة ١٠٨ من قانون المرافعات أن الإجراء

يعتبر صحيحاً رغم ما قد يعتريه من أوجه البطلان غير المتعلق بالنظام العام، طالما أن الدفع بهذا البطلان لم يتمسك به صاحب المصلحة فيه الوقت الذى حدده القانون.

(نقض ١٩٧٧/٤/٥ سنة ٢٨ ص ٩٠٩، العدد الأول)

١١ – سماع شهود الطرفين بعد إنتهاء ميعاد التحقيق. لا بطلان. الإعتداد بهذا التحقيق. لا خطأ.

(نقض ١٩٩٣/٢/١٨ الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٧ قضائية)

١٢ – نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة والعشرين من قانون المرافعات من أنه يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان على أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانوناً لإتخاذه مفاده أنه قد أجيز بمقتضاه تصحيح الإجراء الباطل من إجراءات المرافعات، وذلك بتكملة البيان أو الشكل أو العنصر المعيب فيه بشرط أن يتم ذلك فى الميعاد المقرر قانوناً لإتخاذه وهو لا يعنى تصحيح البطلان، وإنما يعنى إعادة العمل الإجرائى الباطل أى إحلال عمل إجرائى جديد صحيح محل العمل المعيب وهو قد يرد على كامل هذا العمل كما يرد على الشق المعيب منه لتتوافر فيه جميع مقتضياته القانونية فيكون غير معيب إلا أن أثاره لا تسرى إلا من تاريخ القيام به إذ أن التجديد ليس له أثر رجعى وتسرى تلك القاعدة سواء كان التجديد اختيارياً أم إجبارياً، ويتعين أن يتم التصحيح فى ذات مرحلة التقاضى التى اتخذ فيها الإجراء محله.

(نقض ١٩٩٨/٢/٢٥ طعن رقم ٨٤١٢ لسنة ٦٦ق)

١٣ – إحالة محكمة الإستئناف الدعوى إلى التحقيق من جديد. عدم إعتباره إطراحاً لأقوال الشهود أمام محكمة أول درجة. لمحكمة الإستئناف الإستناد إلى هذا التحقيق والأخذ بأقوال شهود أول درجة دون أقوالهم أمامها.

(نقض ١٩٧٦/١/٢١ السنة ٢٧ ص ٢٧١)

(نقض ١٩٨١/٥/١٢ الطعن رقم ٤١ لسنة ٤٩ قضائية)

١٤ - تحقيق المحكمة واقعة وضع اليد بشهادة الشهود. لا تثريب عليها إن هى اعتمدت فى القول بالصورية على أقوال هؤلاء الشهود.

(نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ السنة ٢٧ ص ٧٢٨).

١٥ - تقدير المحكمة للدليل فى الدعوى. لا يحوز قوة الأمر المقضى. تشكك المحكمة فى صحة أقوال الشهود فى دعوى نفقة سابقة. لا يمنع المحكمة فى دعوى التطليق للفرقة من أن تطمئن إلى أقوال ذات الشهود فى التحقيق الذى أجرته.

(نقض ٧٦/٤/٢٨ السنة ٢٧ ص ١٠٢٨)

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٤السنة ٢٧ص ١٦٣٦)

١٦ - محكمة الإستئناف. وظيفتها إعادة النظر فى الحكم المستأنف من الناحتين القانونية والموضوعية. تقدير محكمة أول درجة لأقوال الشهود. وجوب رقابة المحكمة الإستئنافية لهذا التقدير.

(نقض ١٩٨١/٦/٦ الطعن رقم ١٧٧٢ لسنة ٥٠ قضائية)

١٧ - المقرر أن وزن كفاية أدلة الصورية وتقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان محكمة الموضوع، فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر، حسبما ترتاح إليه وتثق به ولا معقب عليها فى ذلك إلا أن تخرج بتلك الأقوال عما يؤدى إليها مدلولها، والقانون لم يجعل صلة القرابة بين الشاهد والمشهود له سبباً لعدم الأخذ بأقوال الشاهد.

(نقض ١٩٧٨/١١/١ السنة ٢٨ ص ١٦٤٧)

١٨ - لئن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائزاً تقديمه فى أية حالة تكون عليها الدعوى بإعتباره من وسائل الدفاع التى يجوز إبداؤها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف، إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بإثبات شهوده وتقاعس خصمه عن إحضار شهود للنفى، فإنه لا عن محكمة الإستئناف إذا لم تستجب إلى طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد، طالما إن محكمة أول درجة قد مكنته من نفى

الوقائع المراد إثباتها بالبينة.

(نقض ١٩٧٩/٤/٢٥ السنة ٣٠ ص ١٩٦)

١٩ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يجوز للشاهد أن يعدل من أقواله لتصحيح شهادته أو إكمالها مادام فى مجلس القضاء لم يبرحه.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢١ الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٠ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابة طلب الإحالة إلى التحقيق متى رأت من ظروف الدعوى والأدلة التى إستندت إليها ما يكفى لتكوين عقيدتها، وإذ كان لها كامل الحرية فى تقدير الدليل من كافة الأوراق المقدمة فى الدعوى بحيث تقيم قضاءها على ما يكفى لحمله، فإنه لا تثريب على الحكم المطعون فيه إن هو إستدل على أن صدور التصرف موضوع النزع من مورث الطاعن تم لقاء الذى قبضه من أقوال شاهدى المطعون ضدهم فى التحقيق الذى أجرته محكمة ثانى درجة بشأن الإدعاء بالتزوير.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢١ الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٨ قضائية)

(نقض ١٩٨١/٥/١٢ الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٨ قضائية)

٢١ – إستناد المحكمة إلى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى. جائز متى كان الإثبات فى الدعوى مما تجوز فيه القرائن.

(نقض ١٩٨١/٤/٧ الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٤٦ قضائية)

٢٢ – التحقيق الذى يصح للمحكمة أن تتخذه سنداً لحكمها. ماهيته !' عليها إن قامت قضاءها على معاينة الخبير وأقوال شهود سمعهم دون حلف يمين وأطرحت شهادة الشهود أمام محكمة أول درجة. الجدل فى ذلك لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨١/٤/٧ الطعن رقم ١٣٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٣ - إلغاء محكمة الإستئناف للحكم الإبتدائى. وجوب إقامة قضاءها على أسباب تكفى لحمله. عدم إيراد الحكم ما تبينه من أقوال الشهود وما حوته الشكوى التى إعتمد عليها فى قضائه. قصور.

(نقض ١٩٨١/١/٣١ الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٥٠ قضائية)

٢٤ - لمحكمة الإستئناف أن تقيم قضاءها على ما تطمئن إليه من أقوال الشهود التى أطرحها الحكم الإبتدائى دون أن تبين الأسباب المبررة. حسبها إقامة قضائه على ما يحمله.

(نقض ١٩٨١/٢/٧ الطعن رقم ٧٦١ لسنة ٥٠ قضائية)

٢٥ - إستناد الحكم الصادر فى الموضوع على نتيجة التحقيق رغم بطلان حكم الإحالة إلى التحقيق. أثره. البطلان.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ الطعن رقم ٩١٩ لسنة ٨٠ قضائية)

٢٦ - عدم إلتزام محكمة الموضوع ببحث كل قرينة قضائية يدلى بها الخصوم ولها تقدير أقوال الشهود والقرائن وأن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة.

(نقض ١٩٨١/٥/١٤ الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٤٨ قضائية)

٢٧ - قرابة الشاهد بأحد الخصوم لا تمنعه من أداء الشهادة. النعى فى ذلك. جدل موضوعى. لا يجوز أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨١/٥/٢٦ الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ٤٥ قضائية).

٢٨ - لمحكمة الإستئناف متى رأت فى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها ألا تعرض لما أمرت به محكمة أول درجة من إجراء الإثبات ولم تنفذه.

(نقض ١٩٨١/٦/٩ الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٥ قضائية)

٢٩ – عدم تقديم الطاعن ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بتمكينه من سماع شهود الإثبات. إفتقار النعى إلى الدليل.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٤ الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٠ – ثبوت أن محكمة الإستئناف قد أعملت سلطتها فى مراقبة محكمة أول درجة فى تقدير الدليل. لا عليها إن هى أيدت الحكم الابتدائى فيما استخلصه من أقوال الشهود.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٤، الطعن رقم ٣٥١ لسنة ٤٨ قضائية)

٣١ – إستقلال قاضى الموضوع بتقدير أقوال الشهود، طالما لم يخرج بتلك الأقوال عما تحتمله. عدم تقيدها بالرأى الذى يبديه الشاهد تعليقاً على ما رآه أو سمعه. المنازعة فى ذلك جدل موضوعى. عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨١/١١/٢٥، الطعن رقم ١٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٢ – لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير الأدلة. عدم جواز مناقشة شهادة كل شاهد على حدة لإثبات عدم كفايتها.

(نقض ١٩٨١/١٢/١٣ الطعن رقم ٣٣٩ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٣ – إستناد المحكمة على التحقيق الذى أجرته هيئة أخرى غير التى أصدرته. جائز. لمحكمة الإستئناف الإستناد إلى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى.

(نقض ١٩٨١/٤/٢٥، الطعنان رقما ٨٢٤، ٨٦٠ سنة ٥٠ قضائية)

٣٤ – لئن كان لمحكمة الموضوع الحق فى تقدير أدلة الدعوى وإستخلاص الواقع منها، إلا أنه يتعين أن تفصح عن مصادر الأدلة التى كونت منها عقيدتها وفحواها، وأن يكون لها مأخذها الصحيح من الأوراق ثم تنزل عليها تقديرها ويكون مؤدياً إلى النتيجة التى خلصت إليها وذلك حتى يتأتى لمحكمة النقض أن تعمل رقابتها على سداد الحكم، وأن الأسباب التى

أقيم عليها جاءت سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق، وتتأتى مع النتيجة التى خلص إليها، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى قد اعتد بالقيمة الإيجارية الواردة بصحيفة افتتاح الدعوى دون أن يفصح عن المصدر المؤدى لبيان حقيقة تلك الأجرة، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فإنه يكون مشوباً بالقصور.

(نقض ١٩٨٢/٤/٨ الطعن رقم ١٧٧٩ لسنة ٥٠ قضائية)

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٢ الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٤٧ قضائية)

٣٥ – النص فى المادة ٦٩ من قانون الإثبات على أن الإذن لأحد الخصوم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود يقتضى دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق فى نفيها بهذا الطريق لا يعنى أن المشرع يلقى على عاتق هذا الأخير عبء نفى الواقعة المراد إثباتها وإنما هو يعطيه رخصة إتباع ذات الطريق فى دحض تقريرات شهود الإثبات لتوازن المحكمة بين أقوال الفريقين وترجع بينها، فإذا لم يستعمل هذه الرخصة أو أطرحت المحكمة أقوال شهوده لا ينشأ عن ذلك دليل يعفى خصمه من عبء الإثبات أو يزيل عدم كفاية ما شهد به شهود هذا الأخير فى ثبوت الواقعة المكلف بإثباتها.

(نقض ١٩٨٢/٤/١٥ الطعن رقم ١٢٤٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٦ – تقدير الأدلة المقدمة فى الدعوى. الجدل فى ذلك بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى إنتهى إليها الحكم. جدل موضوعى لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٢/٤/٢٢ الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٤٩ قضائية)

٣٧ – تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مما يستقل به قاضى الموضوع، طالما أنه لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها ولا تثريب على محكمة الموضوع إن هى أخذت بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله أيضاً، مادام أن المعنى الذى أخذت به لا يتجافى مع عباراتها.

(نقض ١٩٨٢/٣/١٨ الطعن رقم ٦٣٢ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن رأى الخبير لا يقيد المحكمة وحسبها أن تقيم قضاءها على أسباب كافية لحمله، وكان الحكم المطعون فيه لم يعول فى تحديد تاريخ بدء وضع يده المطعون ضدها الأولى على ما جاء بتقرير الخبير وإنما أقام قضاءه فى ذلك على ما شهد به شاهد المطعون ضدها الأولى أمام محكمة أول درجة من أنها وضعت يدها على العقار منذ سنة ١٩٥١ قبل وفاة مورثها، فإن النعى بالسببين يكون على غير أساس.

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٥، الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٩ - إتخاذ محكمة الموضوع من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير بغير حلف يمين قرينة ضمن قرائن أخرى فى الإثبات. لا خطأ.

(نقض ١٩٨٢/٣/٤ الطعن رقم ١٦٦٢ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٠ - الحكم القطعى. ماهيته. إحالة المحكمة الدعوى للتحقيق استجلاء لحقيقة لا يعد مانعاً من الفصل فى الدعوى على ضوء المستندات المقدمة فيها.

(نقض ١٩٨٢/٢/٢٤ الطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٤٧ قضائية)

٤١ - لئن كانت محكمة الموضوع غير ملزمة بإبداء أسباب عدم اطمئنانها لأقوال الشهود. إلا أنها إذا أوردت أسباباً لذلك تعين أن تكون سائغة.

(نقض ١٩٧٩/١/١١ السنة ٣٠ العدد الأول ص ١٩١)

٤٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم يجب أن يكون فيه بذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة التى قدمت إليها وحصلت منها ما تؤدى إليه، وذلك بإستعراض هذه الأدلة والتعليق عليها بما ينبئ عن بحث ودراسة أوراق الدعوى عن بصر وبصيرة، وأنه يجب على المحكمة أن تبين فى أسبابها مؤدى أقوال الشهود والحقيقة التى تثبتت

منها والتى أسست عليها قضاءها، وأورد مضمون أقوالهم بما يفيد مراجعتها، كما أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن على محكمة الإستئناف إن هى ألغت حكم محكمة أول درجة أن تبين الأسباب التى تحمل قضاءها، إذ كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه ألغى حكم محكمة أول درجة وأقام المستأنف على ما قرره من أنه ".. وبجلسة .. إستمعت محكمة أول درجة إلى شاهدى المستأنف – المطعون ضده – وهما .. وإلى شاهدى المستأنف عليه – الطاعن – وهما .. وقد أدلى الشهود المذكورون بأقوالهم على النحو الوارد بمحضر الجلسة المذكور وتحيل إليه المحكمة فى بيان ذلك .." كما أقام الحكم قضاءه على أن "مرد إقتناع المحكمة بإنتفاء قيام العلاقة الإيجارية بين الطرفين على سند من إطمئنان المحكمة إلى أقوال شاهدى المستأنف – المطعون ضده – وإرتياحها إلى الأخذ بها – وعدم الإطمئنان إلى أقوال شاهدى المستأنف عليه الطاعن، لمخالفتها فيما يتعلق بمكونات العين الثابتة بشأنها من مستندات المستأنف، فضلاً عن عدم مصادقتها لدعوى الإستئناف عليه فى خصوص الإستئجار الحالى .." وإقتصر الحكم على ذلك، دون أن يبين ماهية أقوال الشهود التى استند إليها أو مؤداها. فإن الأسباب تكون قاصرة من شأنها أن تعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها، ويكون الحكم المطعون فيه معيباً بما يوجب نقضه.

(نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٥٢ قضائية)

٤٣ – لمحكمة الموضوع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – سلطة تقدير أدلة التزوير، ولا يلزمها القانون بإتخاذ إجراء معين من إجراءات الإثبات، متى وجدت فى وقائع الدعوى ومستنداتها ما يكفى لإقتناعها بصحة الورقة المدعى بتزويرها. لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إعتد بأقوال شهود المطعون ضدها الذين سمعتهم المحكمة الجزئية عند تحقيق الدفع بالإنكار، والذين شهدوا بأن الطاعن وقع ببصمة إبهامه على عقد الشركة المدعى بتزويره، وكان المقرر أن تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت لم تخرج بها عن مدلولها، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور يكون فى غير محله، ويكون ما قرره الطاعن من أن أقوال الشهود لا تمثل الحقيقة لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الدليل، وهو ما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة فيكون غير مقبول أيضاً. وإذ أقام

الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الإدعاء بالتزوير على أسباب سائغة، تؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها، وتكفى لحمل قضائه، فلا يعيبه سكوته عن مستندات الطاعن التى تمسك بها لتأييد إدعائه بالتزوير لأن فى قيام الحقيقة التى إقتنع بها وأورد دليلها التعليل الضمنى المسقط لدلالة هذه المستندات.

(نقض ١٩٨٣/٢/١٧ الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٤ – المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى تكوين عقيدته مما يدل به شهود أحد الطرفين، إلا أن ذلك مشروط بألا يخرج من مدلول الشهادة أو ينحرف بها عن مفهومها، وأن يكون الترجيح بين أقوال الشهود بأدلة سائغة وإستخلاص سائغ يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٨، الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٥٢ قضائية)

(نقض ١٩٨٢/١٢/٣٠، الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٤٨ قضائية لم ينشر)

٤٥ – مفاد نص المادة ٨٢ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن القانون لم يجعل القرابة أو المصاهرة بين الخصم وشاهده سبباً لرد الشاهد أو عدم سماع شهادته إلا أن الشهادة تختلف عن الإقرار واليمين الحاسمة فى أنها تقتضى المغايرة بين شخص الخصم وشخص من يستشهد به لأنه يحتكم إليه فى الإدلاء بمعلوماته على خلاف الإقرار الذى يصدر عن ذات الخصم واليمين الحاسمة التى يحتكم فيها الخصم إلى ذمة خصمه.

(نقض ١٩٨٣/١/١١، الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٤٧ – إذ كان تقدير الشهادة وإستخلاص الواقع منها مما يستقل به قاضى الموضوع فإنه لا يكون ملزماً بتصديق الشاهد فى كل قوله بل له أن يطرح منه ما لا يطمئن إليه وأن يأخذ بأقوال واحد أو أكثر من الشهود دون الآخر من غير أن يكون ملزماً ببيان أسباب ترجيحه لما أخذ به وإطراحه لغيره لأن هذا ما تتناوله سلطته فى تقدير الأدلة.

(نقض ١٩٨٢/١٢/١١، الطعن رقم ١٤٧٨ لسنة ٤٨ قضائية)

(نقص ١٩٨٣/١١/٤، الطعن رقم ١٥٨٤ لسنة ٤٩ قضائية)

٤٧ – تقدير أقوال الشهود منوطاً بمحكمة الموضوع ولا سلطان عليها في تكوين عقيدتها بما يدلي به الشهود أمامها، ولها أن تأخذ بمعنى للشهادة تحتمله عباراتها دون معنى آخر ولو كان محتملاً، وحسبها أن تبين هذه الحقيقة التي إقتنعت بها دون أن تكون ملزمة بتتبع الخصوم والرد إستقلالاً على ما يثيرونه أمامها.

(نقض ١٩٨٢/١٢/١١ الطعن رقم ١٤٧٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٨ – محكمة الموضوع ليست ملزمة أن تورد بأسباب حكمها نصاً كاملاً للشهادة التي أدلى بها كل شاهد في التحقيق الذي أجرته وحسب الحكم أن يشير إلى مضمون ما ورد بأقوال الشهود بما ينبئ عن مراجعتها.

(نقض ١٩٨٢/١٢/١١ الطعن رقم ١٤٧٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٩ – لقاضي الموضوع بحث ما يقدم له من دلائل ومستندات وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح شهادة شاهد على شهادة آخر وليس بلازم أن يبين أسباب هذا الترجيح مادام لم يخرج بأقوال الشاهد عما يؤدى إليها مدلولها.

(نقض ١٩٨٢/١١/٢١ الطعن رقم ١٧ لسنة ٤٧ قضائية)

٥٠ – للمحكمة الإستئنافية أن تستخلص من أقوال الشهود ما تطمئن إليه ولو كان مخالفاً لما إستخلصته محكمة أول درجة.

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢٦ الطعن رقم ١٢٠٤ لسنة ٤٧ قضائية)

٥١ – من المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضي. لا تثريب على المحكمة إن هي إعتدت في دعوى التطليق للفرقة بشهادة شهود سمعتهم هي وكانت المحكمة الإبتدائية بهيئة

إستئنافية سبق أن تشككت فى صحة أقوالهم فى دعوى النفقة.

(نقض ١٩٧٦/٤/٢٨ السنة ٢٧ العدد الأول ص ١٠٢٨)

(نقض ١٩٦٧/٣/٢٩ السنة ١٨ ص ٦٩٧)

٥٢ - من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع سلطانها المطلق فى إستخلاص ما تقتنع به وما يطمئن إليه وجدانها متى كان إستخلاصها سائغاً ولا مخالفة فيه للثابت فى الأوراق. وأن تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو ما تستقل به، وهى لا تلتزم ببيان أسباب ترجيحها لشهادة شاهد على آخر، طالما أنها لم تخرج عما يؤدى إليه مدلولها وكان النعى بوجود صلة قرابة تربط الشهود الذين اعتمد الحكم على شهادتهم بالمطعون ضده لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً يتعلق بتقدير الأدلة مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض. لما كان ذلك، وكان الحكم الابتدائى - المؤيد بالحكم المطعون فيه - قد أقام قضاءه بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعنة الأولى والمطعون ضده على الأخذ بأقوال شهوده فى التحقيق والتى إطمأن إليها وكان هذا من الحكم كافياً لحمل قضائه، وله أصله الثابت فى الأوراق، ومن شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها، فلا عليه إن هو لم يرد إستقلالاً عما قدمه الطاعنان من مستندات إذ حسبه أن يقيم قضاءه على ما يكفى لحمله.

(نقض ١٩٨٣/٣/١٧ الطعن رقم ٧٢٦ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٣ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لتطبيق القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المورث فى تصرفه لوارث قد احتفظ بحيازة العين المبيعة واحتفظ بحقه فى الانتفاع بها وأن يكون إحتفاظه بالأمرين معاً إلا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة المقرر بالمادة ١٠٠ من قانون الإثبات فى إستنباط القرائن القضائية التى لم يقررها القانون، وأن يستند إليها فى إثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود. لما كان ذلك وكان تصرف المورث تصرفاً صورياً يخفى وصية إفتئاتاً منه على قواعد الميراث المقررة بالقانون وإضراراً بوارث آخر يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فيجوز له إثبات صوريته وأن حقيقته وصية بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن القضائية وكان الحكم المطعون

فيه قد إستنبط من أقوال شاهدى المطعون ضدهن أن تصرف مورثهن إلى القاصر المشمول بوصاية الطاعنة وهو عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ هو عقد غير منجز ولم يدفع له ثمن وينطوى على تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، وكانت هذه القرينة القضائية التى إستنبطها الحكم قد أحاطت بعناصر الوصية من كونها تبرعاً غير منجز ومضافاً إلى ما بعد الموت، فإنها تكون كافية لحمل قضائه دون ما حاجة إلى القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٧ الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٤٢ قضائية)

٥٤ – من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى والأخذ بما تطمئن إليه من أقوال الشهود وتطرح ما لا تطمئن إليه منها غير ملزمة فى ذلك بإبداء أسباب عدم إطمئنانها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تحصيلها متفقاً مع الثابت فى الأوراق وألا تخرج بأقوال الشهود عما يفيده مدلولها، وإذا أوردت أسباباً لعدم إطمئنانها إلى ما لا تطمئن إليه من أقوال الشهود تعين أن تكون هذه الأسباب سائغة.

(نقض ١٩٨٣/١/٢٥ الطعن رقم ٢٣٦٠ لسنة ٥١ قضائية)

٥٥ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها هو مما يستقل به قاضى الموضوع دون معقب عليه فى تكوين عقيدته مما يدلى به شهود أحد الطرفين، إلا أن ذلك مشروط بألا يخرج عن مدلول تلك الشهادة أو ينحرف بها عن مفهومها، وأن يكون الترجيح بين أقوال الشهود بأدلة سائغة وإستخلاص سائغ يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٨ الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٥٢ قضائية)

(نقض ١٩٨٢/١٢/٣٠ الطعن رقم ٧٠٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٦ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الإستئناف أن تعتمد على التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى، إذا رأت أنه حقق الغاية منه ويكفى لتكوين عقيدتها وذلك دون أن تلتزم بإجراء تحقيق جديد.

(نقض ١٩٨٦/١١/٢٥ الطعن رقم ١٧ لسنة ٥٥ أحوال شخصية قضائية)

٥٧ - وإن كان طلب التحقيق بشهادة الشهود جائزاً تقديمه فى أية حالة عليها الدعوى بإعتباره من وسائل الدفاع التى يجوز إبداؤها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف، إلا أنه متى كانت محكمة أول درجة قد أمرت بإجرائه وتقاعس الخصم المكلف بالإثبات عن إحضار شهوده فإنه لا على محكمة الإستئناف إن لم تستجب إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد، طالما أن محكمة أول درجة قد مكنته من إثبات الوقائع المراد إثباتها بالبينة.

(نقض ١٩٨٨/٣/٢٩ السنة ٣٩ الجزء الأول ص ٥٥٤)

٥٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الإطمئنان إلى أقوال الشهود الذين سمعوا فى التحقيق أو عدم الإطمئنان إليها مرده إلى وجدان القاضى وشعوره. وهو غير ملزم بإبداء الأسباب التى تبرره ولا معقب عليه. ذلك أن القاضى غير مقيد بالرأى الذى يبديه الشاهد تعليقاً على ما رآه أو سمعه، فله أن يأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله مادام المعنى الذى أخذ به لا يتجافى مع عبارتها.

(نقض ١٩٨٩/٢/٩، الطعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٥ قضائية)

(الطعن رقم ١٨٥٧ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٧٨/٥/١٧)

(الطعنان رقما ٢٤٧٩ لسنة ٥٤ ق، ١٦٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/١/٧)

(الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٤)

٥٩ - أقوال الشهود - لمحكمة الدرجة الثانية تقديرها بما يخالف تقدير محكمة أول درجة دون بيان الأسباب المبررة. حسبها إقامة قضائها على ما يحمله.

(نقض ١٩٩٣/٣/٣١، الطعن رقم ٢٦٤٧ لسنة ٥٧ قضائية)

٦٠ – محكمة الموضوع. لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأدلة المقدمة فيها. خضوعها فى ذلك لرقابة محكمة النقض. إطراحها للأدلة والأوراق والمستندات المؤثرة فى حقوق الخصوم دون تبين أسباب هذا الإطراح. قصور

(الطعن رقم ٣١٥٠ لسنة ٦١ق – جلسة ١٩٩١/١٢/٢)

٦١ – لئن كان لمحكمة الموضوع سلطتها التقديرية فى الأخذ بأقوال بعض الشهود دون البعض الآخر وببعض أقوال الشاهد إلا أنه يتعين عليها – إذا ما وصم الخصم هذه الأقوال بالتناقض والضعف وأورد موقعها منها – أن تورد جميع أقواله، وتشير لما فيها من تناقض أو ضعف وترد عليها بما يزيل عنها العيب الذى نسب إليها وتبين الأسانيد التى إعتمدت عليها فى ذلك وإلا كان حكمها قاصراً.

(نقض ١٩٩٢/٩/٦الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٢ قضائية)

٦٢ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشهادة وحدها تكفى دليلاً على إظهار وجه الحق فى الدعوى، وأن تقدير أقوال الشهود هو مما تستقل به محكمة الموضوع، فلها أن تأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما تطمئن إليه من غير أن تكون ملزمة ببيان أسباب ترجيحها لما أخذت به وإطراحها ما عداه، إلا أن ذلك مشروطاً بألا تخرج تخرج عن مدلول تلك الشهادة أو تنحرف بها عن مفهومها، والعبرة فى هذا الخصوص بالمعنى الذى تؤدى إليه تلك الشهادة لا بالألفاظ التى ساقها الشاهد للوصول إلى هذا المعنى.

(نقض ١٩٩٢/١٢/١٠، الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٥٧ قضائية)

٦٣ – إن شرط الترجيح والمفاضلة بين أقوال شهود الإثبات والنفى إنما يكون عند اختلاف النتيجة التى ينتهى إليها كل منهم والمغايرة فى المعنى التى تؤدى إليه كل شهادة، ولا وجه للمفاضلة والترجيح بين الشهادتين إذا كان مدلولهما مجتمعتين يؤدى إلى معنى واحد فى الحالين. لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى حسبما يبين من مطالعة محضر التحقيق الذى أجرته محكمة الإستئناف أنه جاء بأقوال شاهد الطاعن (–) أن شركة .... تستأجر محلاً فى العقار .. بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٦٤/٤/١ مطبوع بإسم

المطعون ضدها الخامسة وأولادها (كمؤجرين)، ووقع على العقد وكيل عنها بهذه الصفة – زوجها – وأن الشركة قامت بتحرير الشيك الخاص بالأجرة حتى مارس سنة ١٩٨٦ بإسم المطعون ضدها بصفتها سالفة البيان، وقدم سنداً لشهادته الملف الخاص بإستئجار الشركة للمحل إطلعت عليه المحكمة وثبت لها حقيقة ما قرره الشاهد ومؤدى هذه الشهادة أن المطعون ضدها الخامسة لها حق إدارة عقار النزاع نيابة عن جميع الشركاء، كما جاء بشهادة شاهدى المطعون ضدهم أن المطعون ضدها الثانية قامت بإستلام أجرة عقار النزاع نيابة عن ملاك العقار فى بعض الأحيان، مما مفاده أنها كانت تتولى الإدارة نيابة عن جميع الشركاء. ومؤدى الشهادتين مجتمعتين أن لكل من شركاء العقار المشار إليه الانفراد بتولى أعمال إدارته ومن ضمنها تأجير وحداته وتحصيل أجرتها نيابة عن الباقين.

(نقض ١٩٩٢/١٢/١٠ الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٥٧ قضائية)

٦٤ – محكمة الموضوع. إستقلالها بتقدير أقوال الشهود والأخذ بأقوال شاهد دون آخر حسبما تطمئن إليه. عدم إلتزامها ببيان أسباب ذلك. شرطه. ألا تخرج عن مدلول الشهادة أو تنحرف عن مفهومها. العبرة فى هذا الخصوص بالمعنى الذى تؤدى إليه الشهادة لا بالألفاظ التى ساقها الشاهد.

(الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٥٧ق – جلسة ١٩٩٢/١٢/١٠)

٦٥ – الترجيح والمفاضلة بين أقوال شهود الإثبات أو النفى. شرطه. ثبوت المغايرة فى المعنى وإختلاف النتيجة التى تؤدى إليها كل شهادة. لا محل للمفاضلة والترجيح بينها إذا كان مدلولها مجتمعين يؤدى إلى معنى واحد فى الحالتين.

(الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٥٧ق – جلسة ١٩٩٢/١٢/١٠)

٦٧ – تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها مرهون بما تطمئن محكمة الموضوع. شرطه. ألا تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها ولا يخالف الثابت بالأوراق.

(نقض ١٩٩٣/٢/١٩ الطعن رقم ١٠٧٨ لسنة ٦٣ قضائية)

(الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٣/٢/١٤)

٦٧ - لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية فى الأخذ بأقوال الشهود أو ببعض أقوال الشاهد. وصم الخصم هذه الأقوال بالتناقض والضعف وبيان موقعه منها. أثره. وجوب إيراد جميع أقواله والرد عليها بما يزيل عنها العيب وإلا كان حكمها قاصراً.

(الطعن رقم ٨٧٥ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/٢/٢٨)

(الطعن رقم ١٠٢٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٢/٩/٦)

٦٨ - أقوال الشهود. لمحكمة الدرجة الثانية تقديرها بما يخالف تقدير محكمة أول درجة دون بيان الأسباب المبررة. حسبها إقامة قضائها على ما يحمله.

(الطعن رقم ٢٦٤٧ سنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/٣/٣١)

(نقض جلسة ١٩٧٩/٥/٢٤ س ٣٠ ع٢ ص ٤٤٤٦)

٦٩ - مكرراً- محكمة الموضوع لها فى الأحوال التى يكون فيها الإثبات جائزاً بالبينة أن تعتمد فى تكوين عقيدتها على تحقيق أجراه الخبير وأقوال شهود سمعهم دون حلف يمين كقرينة قضائية.

(نقض ١٩٩٣/١١/٢٥، الطعن رقم ٢٩٨٨ لسنة ٥٨ قضائية)

٧٠ - تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها مما يستقل به قاضى الموضوع. جواز الأخذ بمعنى للشهادة دون معنى آخر تحتمله طالما لا يتجافى مع مدلولها.

(الطعن رقم ٣٧٤٩ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٣/٤/٦)

(الطعن رقم ٢٥٩١ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٨٩/٣/١)

٧١ - تقدير أقوال الشهود. من سلطة محكمة الموضوع. مناطه. ألا

تخرج بها إلى غير مدلوليا.

(الطعن رقم ٩٩٢ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٣/٤/١٤)

(الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٦١ق – جلسة ١٩٩٣/١/١)

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٥٤ق – جلسة ١٩٩١/٥/٨)

(نقض جلسة ١٩٨٥/١١/٢٨ س ٣٦ ع٢ ص ١٠٥٧)

(نقض جلسة ١٩٨٤/١/٢٣ س ٣٥ ع١ ص ٢٥٣)

٧٢ – عدم إشتراط ورود شهادة الشاهد على تفاصيل الواقعة. كفاية ورودها على ما يؤدى إلى الحقيقة فيها. مثال.

(الطعن رقم ٩٩٢ سنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٣/٤/١٤)

٧٣ – إستقلال قاضى الموضوع بتقدير أقوال الشهود. اطمئنانه إلى صدق أقوال شاهد.مرده إلى وجد أنه وشعوره.

(الطعن رقم ٧٨٨ لسنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٣/٥/٩)

(نقض جلسة ١٩٧١/٤/٢٧ س ٢٢ ص ٥٧٤)

(نقض جلسة ١٩٧١/٢/٢٢ س ٢٢ ص ٢٢٨)

٧٤ – أقوال الشهود. لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقديرها. تصريحها بأسباب عدم إطمئنانها. وجوب أن تكون الأسباب سائغة لها أصل ثابت بالأوراق.

(نقض ١٩٩٣/١١/٢٤ الطعن رقم ٦٨٤١ لسنة ٦٢ قضائية)

(نقض ١٩٨٦/١١/٢٥ الطعن رقم ١٨٢٧ لسنة ٥١ قضائية)

٧٥ – لمحكمة الموضوع سلطة تقدير أقوال الشهود وإستخلاص

الواقع منها والترجيح بين البينات بحيث تقضى فى موضوع الدعوى بما يطمئن إليه وجدانها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة كافية لحمله لها أصلها الثابت فى الأوراق.

(نقض ١٩٩٤/١/١٨ الطعن رقم ٢١٤٢ لسنة ٥٩ قضائية)

(الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٣/١٢/٤)

(الطعن رقم ١٦١ لسنة ٣٨ق - جلسة ١٩٧٣/٦/٢٦)

٧٦ - قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة فى الأحوال التى يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام. جواز الإتفاق صراحة أو ضمناً على مخالفتها. ولصاحب الحق فى التمسك بها التنازل عنها. طلب أحد الخصوم إثبات حقه بالبينة وسكوت الخصم الآخر عن التمسك بعدم جواز الإثبات بهذا الطريق عند تطبيق الحكم الصادر بالإحالة للتحقيق. إعتباره قبولاً منه لجواز الإثبات.

(نقض ١٩٩٣/٥/٢٧ الطعن رقم ١٢١٤ لسنة ٥٩ قضائية)

٧٧ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أقوال الشهود وإستخلاص الواقع منها حسبما يطمئن إليه وجدانها. شرطه ألا يكون التقدير مبنياً على ما يخالف الثابت بالأوراق أو تحريف لأقوال الشهود أو الخروج بها إلى ما يؤدى إليه مدلولها.

(نقض ١٩٩٤/٢/٢٧ الطعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٥٩ قضائية)

٧٨ - محكمة الموضوع: عدم إلتزامها بإيراد أسباب عدم إطمئنانها لأقوال الشهود إيرادها أسباباً لذلك. وجوب أن تكون سائغة.

(نقض ١٩٩٨/٦/٢٤ الطعن رقم ٣٢٤ لسنة ٦٢ ق)

المادة (٩٦)

"يجوز لمن يخشى فوات فرصة الإستشهاد بشاهد فى موضوع لم يعـرض بعد أمام القضاء، ويحتمل عرضه عليه أن يطلب فى مواجهة ذوى الشـأن سماع ذلك الشاهد.

ويقدم هذا الطلب بالطرق المعتادة إلى قاضى الأمور المستعجلة وتكـون مصروفاته كلها على من طلبه وعند تحقق الضرورة يحكم القاضى بسـماع الشاهد متى كانت الواقعة مما يجوز إثباتها بشهادة الشهود".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فحتى يمكن رفع دعوى أصلية بطلب التحقيـق فيجب أن تكون الواقعة المراد الإستشهاد فيها بشهادة الشهود لم تعرض بعـد أمام القضاء أو محتملاً عرضه عليه، ويجب أن تكون الواقعة المراد إثباتـها ينعقد الإختصاص بنظرها للقضاء المدنـي، وأن تكـون الواقعـة المـراد الاستشهاد عليها مما يجوز إثباتها بشهادة الشهود، وأن توجد حالة ضـرورة أى أن الخوف من فوات فرصة سماع الشاهد مرجحة بالإحتمال، ويختـص القضاء المستعجل بنظر هذه الدعوى وترفع بـالإجراءات المعتـادة لرفـع الدعوى أى بصحيفة تودع قلم الكتاب ولقد نص المشرع على إلزام المدعـى بمصروفاتها.

المادة (٩٧)

"لا يجوز فى هذه المسألة تسليم صورة من محضر التحقيق ولا تقديمه إلى القضاء إلا إذا رأت محكمة الموضوع عند نظره جواز إثبات الواقعة بشهادة الشهود، ويكون للخصم الاعتراض أمامها على قبول هذا الدليل كما يكون له طلب سماع شهود نفى لمصلحته".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فإن المشرع لم يجز الإحتجاج بتلك الشهادة إلا عند رفع النزاع أمام القضاء، ويكون للخصم الإعتراض أمام محكمة الموضوع على قبول هذا الدليل كما لها طلب سماع شهود نفى.

المادة (٩٨)

"تتبع فى هذا التحقيق القواعد المتقدمة عدا ما نص عليه فى المـواد ٦٩، ٧٢، ٧٣، ٧٤، ٩٤".

التعليق

١ – وعلى هذا النحو فلقد إستثنى المشرع تطبيق بعض القواعد مـن التطبيق وذلك بما يتفق مع إختصاص قاضى الأمور المستعجلة.

الباب الرابع

القرائن وحجية الأمر المقضى

الفصل الأول

القرائن

المادة (٩٩)

"القرينة القانونية تغنى من قررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك".

التعليق

١ – إن القرينة هى إستنباط أمر مجهول من أمر آخر معلوم، والقرائن إما قانونية أو قضائية، والقرينة القانونية إما بسيطة وهى التى يجوز نقضها بالدليل العكسى، وإن إثبات عكس القرينة القانونية يكون قاصراً على مخالفتها للواقع فى القضية مثار النزاع التى تم التمسك فيها بتلك القرينة، وأما القرينة القانونية القاطعة وهى التى لا يجوز نقض دلالتها بإثبات العكس ومنها القرينة المتعلقة بحجية الأمر المقضى وهى قرينة متعلقة بالنظام العام.

المبادئ القضائية

١ – مسئولية سائق السيارة عن عمله غير المشروع. قيامها سواء كان الجرار الذى يقوده هو الأداة التى تسببت فى الحادث أو المقطورة. تحديد المؤمن الملتزم بجبر الضرر الناشئ عن الحادث. مناطه. تحديد أى من المركبتين أدى إليه أو مساهمتهما معاً فى وقوعه.

(الطعن رقم ٣٩٢٧ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨)

٢ – إن مسئولية سائق السيارة وإن بقيت قائمة عن عمله غير المشروع سواء كان الجرار الذى يقوده هو الأداة التى تسببت فى الحادث أو كانت المقطورة هى التى أدت إليه إلا أن تحديد شخص المؤمن الملتزم بجبر الضرر الناشئ عن الحادث يبقى مرتبطاً بتحديد أى من المركبتين أدى إليه أو أنهما معاً ساهما فى وقوعه.

(الطعن رقم ٣٩٢٧ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨)

٣ – إلزام العمل بتعويض الضرر الذى يلحق بالغير عن فعل المقاول التابع له. مناطه. ثبوت أن الخطأ الناجم عنه ذلك الضرر وقع من المقاول. أثره. جواز رجوع المضرور عليهما معاً أو أيهما لإقتضاء التعويض. مؤداه. إلتزام محكمة الموضوع فى حالة الرجوع على المتبوع التحقق من توافر السلطة الفعلية أو إنعدامها ومسئولية المقاول عن الخطأ الذى سبب الضرر.

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٥٨ق – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢)

٤ – إنه يكفى لإلزام رب العمل بتعويض الضرر الذى يلحق بالغير عن فعل المقاول الذى اتفق معه على القيام بالعمل – إذا كان المقاول فى مركز التابع .. – أن يثبت أن الخطأ الذى نجم عنه الضرر وقع من المقاول – وللمضرور الخيار فى الرجوع إما على التابع أو الرجوع على المتبوع لإقتضاء التعويض أو الرجوع عليما معاً، مما مؤداه إنه فى حالة الرجوع على المتبوع يتعين على محكمة الموضوع التحقق من توافر السلطة الفعلية أو إنعدامها، ومسئولية المقاول عن الخطأ الذى سبب الضرر.

(الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٥٨ق – جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢)

٥ – عدم توجيه المرسل إليه للناقل البحرى أو وكيله بميناء التفريغ احتجاجاً بشأن العجز أو التلف. إستلام المرسل إليه البضاعة – فى هذه الحالة – يعد قرينة على مطابقة البضاعة للشروط والأوصاف المبينة فى سند الشحن. قرينة قانونية تضمنتها قواعد معاهدة لاهاى سنة ١٩٢١. الاتفاق عليها فى سند الشحن يجعلها حجة على أطراف. قيام هذه القرينة لمصلحة الناقل يترتب عليه إنتقال عبء الإثبات إلى المرسل إليه أو من يحل محله.

(نقض ١٩٦٧/١/٥، مجموعة المكتب الفنى السنة ١٨ ص ٧٨)

٦ – عدم إخطار الناقل بهلاك أو تلف البضاعة قبل أو وقت تسليمها. إعتباره قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالكيفية الموصوفة بها فى سند الشحن. المادة ٦/٣ من معاهد سندات الشحن. جواز إثبات عكس هذه القرينة.

(نقض ١٩٦٧/١/٢٤ المرجع السابق ص ١٧٦)

٧ – جواز نقض القرينة المنصوص عليها فى المادة ١٣٥ من قانون التجارة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى. عدم قبول دليل ينقضها فى مواجهة الغير.

(نقض ١٩٦٧/١٠/٣١ المرجع السابق ص ١٥٨٤)

٨ – تقوم القرينة القانونية الواردة بالمادة ٩١٧ مدنى على إجتماع شرطين، أولهما: إحتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها، وثانيهما: هو إحتفاظه بحقه فى الإنتفاع بها لحساب نفسه مستنداً إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه، وهذه القرينة قابلة لإثبات العكس.

(نقض ١٩٦٧/١٢/١٩، المرجع السابق ص ١٨٨٥)

٩ – التأشير على السند بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس. بقاء التأشير المشطوب حافظاً لقوته فى الإثبات وتقوم به قرينة الوفاء على الرغم من الشطب إلا إذا نقضها الدائن بإثبات عدم حصول الوفاء وأن الشطب كان بسبب مشروع.

(نقض ١٩٦٥/٣/٢٥ مجموعة المكتب الفنى السنة السادسة عشرة ص ٤٠٥)

١٠ – مسئولية الوكيل بالعمولة للنقل عن تلف البضاعة مفترضة أصلاً طبقاً للمادتين ٩١، ٩٢ من قانون التجارة ولا يعفيه منها إلا إقامته الدليل على القوة القاهرة أو العيب فى البضاعة أو الخطأ أو إهمال من المرسل، فإذا تلفت البضاعة ولم يثبت الوكيل بالعمولة المكلف بنقلها شيئاً من ذلك فإنه يتحمل مسئولية هذا التلف ولا يكون المرسل هو المكلف بإثبات خطأ الوكيل بالعمولة فى هذه الحالة.

(نقض ١٩٥٦/٦/٢٨ مجموعة المكتب الفنى سنة ٧ ص ٧٦٧)

١١ – إن قرينة حيازة شخص لمال مودع صندوق التوفير المستمدة من تحرير دفتر التوفير باسمه هى قرينة قانونية غير قاطعة يمكن دفعها بكافة أوجه الإثبات بما فيها القرائن.

(نقض ٥٦/١/١٦، المرجع السابق ص ١٢٥)

١٢ – إذا كان الحكم قد إنتهى إلى ما قرره من نفى ملكية حائز الأرض موضوع النزاع بأسباب موضوعية سائغة فإنه لا يكون هناك محلاً للنعى عليه بالخطأ فى فهم أثر القرينة المستفادة من الحيازة المنصوص عليها فى المادة ٩٦٤ مدنى ذلك أن الحيازة مجرد قرينة قانونية على الملك يجوز نفيها.

(نقض ١٩٥٦/٢/٢ المرجع السابق ص ١٦٢)

١٣ – تسجيل العلامة التجارية قرينة قانونية على ملكية العلامة.

(نقض ١٩٦٤/٥/١٤ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٥ ص ٦٧٣)

١٤ – تقضى المادتان ٣٣٨، ٣٣٩ من القانون المدنى القديم المعدلتين بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ببطلان عقد البيع الوفائى المقصود به إخفاء رهن عقارى سواء بصفته بيعاً أو رهناً، وأن العقد يعتبر مقصوداً به إخفاء رهن إذا إشترط فيه رد الثمن من الفوائد أو إذا بقيت العين المبيعة فى حيازة البائع بأى صفة من الصفات. وقد أورد الشارع هاتين القرينتين

كقرينتين قانونيتين قاطعتين بحيث إذا توافرت إحداهما كان ذلك قاطعاً في الدلالة على أن القصد من العقد هو إخفاء رهن ومانع من إثبات العكس. وعلة تقرير هاتين القرينتين بالذات هو أن بقاء العين في حيازة البائع وإشترط رد الثمن من الفوائد مما يتنافى مع خصائص عقد البيع الوفائى الجدى. ويؤيد هذا النظر أن القانون المدنى. الجديد ألغى البيع الوفائى نهائياً إكتفاء بالنصوص الخاصة بالرهن. ولم يكن التقنين المدنى القديم يتضمن نصاً كنص المادة ٤٠٤ من التقنين الحالى التى تجيز نقض القرينة القانونية بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك وأن الرأى قبل صدور هذه المادة كانت متجهاً إلى الأخذ بما هو مقرر فى فرنسا بنص صريح فى المادة رقم ١٣٥٢ من القانون المدنى الفرنسى من عدم جواز إثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها تصرفاً معيناً. وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد إعتبر بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع قرينة غير قاطعة ودلل على عكسها، وإنتهى رغم قيام هذه القرينة إلى إعتبار العقد بيعاً وفائياً صحيحاً فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

(نقض ١٩٦١/١٢/٢١ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٢ ص ٨١٥)

١٥ – الرهن الحيازى التجارى. عدم تطلبه وثيقة خاصة. جواز إثباته بكافة طرق الإثبات المقبولة فى المواد التجارية مادة ٧٦ من قانون التجارة. الحيازة قرينة قانونية على الملكية. حسن نية الحائز مفترض إلى أن يقوم الدليل على العكس.

(نقض ٧٣/٤/١٩ السنة ٢٤، العدد الثانى ص ٦٤٤)

١٦ – النقص فى البضاعة والطرود المفرغة من السفينة. قرينة قانونية على التهريب. للربان نقضها بمستندات حقيقية فى الحالات المحددة باللائحة الجمركية، وبكافة الطرق فيما عداها. عدم إلتزام الربان بالغرامة إذا قدم البراهين المبررة للنقص خلال أربع وعشرين ساعة من كشفه. حقه فى تقديم تلك البراهين إلى المحكمة بعد انقضاء ميعاد أربعة أشهر المنصوص عليه فى تلك اللائحة. إنطباق هذا الحكم على البضائع الخاضعة لنظام تسليم صاحبه.

(نقض ١٩٨٠/١٢/١ الطعن رقم ١٩٧ لسنة ٤٨ قضائية)

١٧ – قرينة المادة ٩١٧ مدنى. مناطها. إحتفاظ المتصرف بحيازة العين التى تصرف فيها وبحث الإنتفاع بها مدى حياته. خلو العقد من النص على ذلك لا يمنع محكمة الموضوع من التحقق من توافرهما. للوارث إثبات أن العقد يخفى وصية إحتيالاً على أحكام الإرث بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٩٧٣/١/٣٠ السنة ٢٤ ص ١١٩)

١٨ – تصرف المورث خلال الخمس السنوات السابقة على الوفاة إلى فروع أحد ورثته أو زوجة أو أزواج فروعه. قرينة قانونية على أن المتصرف صدر للوارث نفسه، المادة ٤ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤. خضوع هذا التصرف لرسم الأيلولة. جواز إقامة الدليل على أن التصرف صدر لصالحهم وأنهم ليسوا شخصية مستترة للوارث.

(نقض ١٩٧٣/٣/٢٨ السنة ٢٤ ص ٥٢٥)

١٩ – التصرفات المنجزة الصادر من المورث فى حال صحته. تعتبر صحيحة وجائزة شرعاً ولو ترتب عليها حرمان الورثة كلهم أو بعضهم من الميراث أو المساس بأنصبتهم فيه ولا تنطبق على هذه التصرفات أحكام المادة ٩١٧ مدنى، وهى خاصة بتصرفات المورث المضافة إلى ما بعد الموت.

(نقض ١٩٧٠/٤/٣٠ السنة ٢١ ص ٧٣٥)

٢٠ – وضع يد المشترى على العين المبيعة قرينة على إنجاز التصرف وليس شرطاً فيه.

(نقض ١٩٧٠/١٢/٢١ السنة ٢١ ص ٩٤١)

٢١ – مسئولية المتبوع عن أعمال تابعة غير المشروعة. مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون. إعتبار المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن. رفض دعوى التعويض قبل التابع لانتفاء مسئوليته عن الواقعة المطالب بالتعويض من أجلها. لازم ذلك زوال الأساس الذى تقوم عليه مخاصمة المتبوع بانتفاء مسئولية التابع بحكم نهائى. عدم قبول الطعن بالنقض بالنسبة للتابع. مقتضى ذلك عدم قبوله بالنسبة للمتبرع.

(نقض ١٩٧٠/٣/١٢ السنة ٢١ ص ٤٤٦)

٢٢ – صدور التصرف من المورث إلى غير وارث. عدم جواز أعمال القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى. للوارث الذى يطعن فى التصرف بأنه وصية أن يثبت إحتفاظ المورث بحيازة العين التى تصرف فيها كقرينة قضائية تخضع لمطلق تقدير القاضى.

(نقض ١٩٦٩/١/٢ السنة ٢٠ ص ٥٥٦)

٢٣ – مجرد بناء المستأجر فى العين المؤجرة بعد إنتهاء الإيجار. عدم كفائته لتجديد العقد. وجوب إنصراف نية المستأجر إلى التجديد. التنبيه بالإخلاء من أحد المتعاقدين للآخر. قرينة قانونية تمنع من إفتراض هذا التجديد.

(نقض ١٩٧٦/٤/٢٨ السنة ٢٧ ص ١٠١٩)

٢٤ – وقوع عجز بعهدة أمين المخزن. قرينة قانونية على ثبوت الخطأ فى جانبه. لا ترتفع إلا إذا قام بإثبات القوة القاهرة أو الظروف الخارجة عن إرادته. م ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات الصادرة فى ١٩٤٨/٦/٦.

(نقض ١٩٧٦/١١/٢٥ السنة ٢٧ ص ١٦٦١)

٢٥ – قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية. مجرد قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها.

(نقض ١٩٧٨/٤/١١ الطعن رقم ٦٥٣ لسنة ٤٤ قضائية)

٢٦ – إلتزام المقاول دون صاحب البناء بأداء الاشتراكات بالنسبة للعمال إلى هيئة التأمينات. عدم إخطار صاحب العمل للهيئة بإسم المقاول وعنوانه لا ينهض قرينة قانونية على أنه هو الذى أقام البناء.

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٠ الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٤٥ قضائية)

٢٧ – دفع العربون قرينة قانونية على جواز العدول عن البيع. جواز

الاتفاق على أنه يفيد البت والتأكيد.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢ الطعن رقم ٨١٦ لسنة ٤٦ قضائية)

٢٨ – ملكية الزوجة فى شريعة الأقباط الأرثوذكس لمنقولات مسكن الزوجية قرينة قانونية بسيطة وليست قاطعة. للزوج إثبات عكسها.

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٩ الطعن رقم ٤٤٠ لسنة ٤٧ قضائية)

٢٩ – تنص المادة ٩١٧ من القانون المدنى على قرينة قانونية قوامها إجتماع شرطين:

أولهما: إحتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها. **ثانيهما:** إحتفاظه بحق الإنتفاع على أن يكون الإحتفاظ بالأمرين مدى الحياة ومؤدى هذه القرينة – على ما هو ظاهر من نص المادة – إعتبار التصرف مضافاً إلى ما بعد الموت فتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك. ولما كان تحقق القرينة المذكورة بشرطيها وجواز التدليل على عكسها من أمور الواقع الذى تستقل به محكمة الموضوع، وكان الطاعنون لم يتمسكوا بالقرينة المستمدة من المادة ٩١٧ من القانون المدنى، ولم يطرحوا الواقع الذى تقوم عليه أمام محكمة الموضوع. فإنه لا يجوز لهم التحدى بهذه القرينة لأول مرة أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٧٨/٣/١٤ السنة ٢٩ ص ٧٣٥)

٣٠ – القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ مدنى. جواز تمسك الخصم بها أول مرة أمام محكمة الإستئناف. عدم التحدى بها أمام محكمة أول درجة. لايدل بذاته على عدم جدية دفاعه.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٨ السنة ٢٩ ص ١٧٨١)

٣١ – مؤدى نص المادة ٥٨٣ من التقنين المدنى أن المستأجر يلتزم بحفظ العين ورعايتها باذلاً فى ذلك عناية الرجل المعتاد، فإن قصر فى أداء إلتزامه ونتج عنه تقصيره تلف العين وهلاكها كان مسئولاً ولئن أقام المشرع قرينة قانونية تفترض أن ما أصاب العين المؤجرة مرده إلى خطأ المستأجر إلا أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس. بمعنى ألا يسأل إلا عما يحدث فعلاً

بسبب تقصيره هو أو تقصير من يسأل عنهم. وإذا أثبت أن التلف أو الهلاك نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه كالقوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو عيب فى ذات العين المؤجرة انتفت مسئولية المستأجر.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ السنة ٢٩ العدد الثانى ص ١٧٥٠)

٣٢ - المستفاد من نصوص القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى يحكم واقعة الدعوى أن الاتفاق على أجرة تجاوز الحد الأقصى للأجرة المقررة بهذا القانون يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام، فلا يزول بالتنازل عنه صراحة أو ضمناً، ولا يعتبر السكوت عن التمسك به نزولاً عنه. ومن ثم فإن الحكم إذ إتخذ من تراخى الطاعن فى رفع الدعوى قرينة على جدية شرط التصريح بالتأجير من الباطن وعدم إعتباره تحايلاً على قواعد تحديد الأجرة يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٨/٤/١٢ السنة ٢٩ العدد الأول ص ٩٩٩)

٣٣ - القرينة الواردة فى المادة ٩١٧ مدنى. ليس لغير الوارث التمسك بها.

(نقض ١٩٨٢/٣/٢٨ الطعن رقم ١١٣١ السنة ٤٨ قضائية)

٣٤ - النص فى المادة السادسة من قرار وزير التموين رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقرار رقم ٣٥٤ سنة ١٩٥٦ على أنه "على القائمين بنقل المواد البترولية وسائقى السيارات تقديم مستندات الشحن إلى أقرب نقطة مرور للجمعية التى يتم فيها التفريغ وذلك لختمها بالخاتم الموجود بتلك النقطة إثباتاً لمرور السيارة مملوءة قبل التفريغ، وكذلك تقديم المستندات إلى النقطة لختمها عند العودة من التوزيع ... وإذا تعذر على المذكورين ختم المستندات ... فعليهم إثبات ذلك قبل تفريغ الشحنة فى أقرب جهة إدارية أخرى للمكان الذى يتم التفريغ فيه ..." يدل على أن المشرع أراد إيجاباً وسيلة لإثبات توصيل شحنات البترول كاملة إلى الجهات المرسلة إليها وأنشأ بمقتضاها قرينة ضد الناقل على أنه لم يقم بتوصيل الشحنة إلى تلك الجهات إذا جاءت مستندات الشحن غير مستوفية للأختام على النحو المشار إليه فى هذا القرار. ورتب على ذلك حظر صرف الأجر عن الشحنة موضوع تلك المستندات، إلا أن هذه القرينة ليست قاطعة بل قابلة لإثبات العكس حيث يجوز للناقل أن

المادة (٩٩)

يثبت وصول الشحنة إلى الجهة المرسلة إليها بكافة الطرق فإن تمكن من الإثبات إستحق أجر النقل كاملاً رغم عدم إستيفاء مستندات الشحنة للأختام بالطريقة المنصوص عليها.

(نقض ١٩٧٩/٢/٢٢ السنة ٣٠ الجزء الأول ص ٥٩٣)

٣٣ - دلت المادة ٩١٣ من القانون المدنى على أنه من بين شروط إعمال هذا النص أن يكون المتصرف إليه وارثاً للمتصرف، وإذ كانت هذه الصفة لا تتحدد إلا بوفاة المتصرف. مما لا يصلح معه وصف المتصرف إليه بأنه وارث للمتصرف مادام الأخير على قيد الحياة، فإن المورث لا يفيد من القرينة التى أقامتها هذه المادة.

(نقض ١٩٧٩/٤/٥ السنة ٣٠، العدد الثانى ص ٢٧)

(نقض ١٩٨٢/٣/٨ الطعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٣٤ - مؤدى نص المادة ١٤٢ من قانون المرافعات، أن المشرع لم يعلق ترك الخصومة على محض إرادة المدعى لتفادى ما قد يضار به المدعى عليه الذى قد تتصل مصلحته بالفصل فيها، وجعل مناط المصلحة فى الأصل مرتبطاً بإبداء المدعى عليه طلباته في موضوع الدعوى، إعتبار بأن الإصرار على حسم النزاع لا يظهر إلا بعد أن يتحدد موقفه فيه، وإتخذ فى ذات الوقت من إبداء هذا الأخير أى طلب يكون القصد منه منع المحكمة من سماع الدعوى قرينة على انتفاء مصلحته، فلا يصح مع الالتفات إلى اعتراضه على الترك وعدم قبوله له، لما قدره من أن ترك المدعى للخصومة فى الأحوال التى حددتها المادة وما شابهها - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية تعليقاً على المادة ٣٠٩ المقابلة من قانون المرافعات السابق - هو فى واقع الأمر تسليم منه بطلب المدعى عليه وتحقيق من جانبه للغرض الذى يرمى إليه وهو التخلص من الخصومة بغير حكم فى موضوعها، مما مفاده أن المادة تضع قاعدة عامة مقتضاها عدم الإعتداد باعتراض المدعى عليه على ترك الخصومة، طالما لم تكن له مصلحة مشروعة فى الإبقاء عليها، فإذا تنافر ما يبغيه المدعى عليه من دفعه وما يستهدفه المدعى من تركه فلا محل لقيام القرينة، وإذا إتخذ الترك سبيلاً للكيد أو للإضرار بمصلحة مشروعة فى الإبقاء عليها، فإذا تنافر ما يبغيه المدعى عليه من دفعه وما يستهدفه المدعى من تركه فلا محل لقيام القرينة، وإذا إتخذ الترك سبيلاً للكيد

أو للإضرار بمصلحة المدعى عليه لم يعد هناك مجال لقبوله وإطراح الإعتراض عليه حتى ولو سبق للمدعى عليه إبداء طلب من قبيل ما أشارت إليه المادة.

(نقض ١٩٧٩/٣/٧ السنة ٣٠ العدد الأول ص ٧٤٧)

٣٧ – ما جرى به قضاء النقض أن المشرع أقام فى حالة إحتفاظ المتصرف لنفسه بحيازة العين المتصرف فيها وحقه فى الإنتفاع بها مدى حياته قرينة على أن التصرف فى حقيقته وصية، وهذه القرينة وإن كان من شأنها إعفاء الطاعن من إثبات أن التصرف مضاف إلى ما بعد الموت إلا أنها قابلة بدورها لإثبات العكس، بحيث يجوز للمتصرف إليه نفيها بإثبات جدية هذا التصرف وتنجيزه.

(نقض ١٩٨٣/١/٢٥ الطعن رقم ٨٩٤ لسنة ٤٩ قضائية)

٣٨ – لئن كانت المادة الأولى من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ قد وضعت القاعدة العامة من قواعد الإثبات – وهى غير متعلقة بالنظام العام – بما نصت عليه من أن على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه – إلا أن هذه القاعدة قد وردت عليها بعض الاستثناءات ومن بينها الحالات التى أورد فيها المشرع قرائن قانونية كالحالة المنصوص عليها بالمادة ٢٢٤ من القانون المدنى والتى إعتبر فيها المشرع اتفاق المتعاقدين على الشرط الجزائى قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر.

(نقض ١٩٨٣/١/١١ الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٣٩ – من المقرر وعلى ما جرى به قضاء وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعاً فى تقدير المتعاقدين، فلا يكلف الدائن بإثباته لأن وجوده يقوم قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر، ويكون على المدين فى هذه الحالة إثبات عدم تحقق الشرط وإثبات عدم وقوع الضرر.

(نقض ١٩٨٣/١/١١ الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٤٠ – مفاد نص المادتين ١٦، ٢٠ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة

١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أن المشرع ألزم الولى أن يحرر قائمة بما يكون للقاصر من مال أو ما يؤول إليه وان يودع هذه القائمة قلم كتاب المحكمة التى يقع بدائرتها موطنه فى مدى شهرين من تاريخ بدء الولاية أو من تاريخ بدء الولاية أو من تاريخ أيلولة المال إلى الصغير وذلك إبتغاء الحد من أعمال الأحكام المقررة فى شأن مورث الولى مجهلاً. فطالما قيد القانون من حرية الولى فى التصرف وشرط إذن المحكمة لإتمام العديد من التصرفات، فإن ذلك يستلزم بداهة أن تكون أموال توقف على تكليف بذلك من النيابة إلى المحكمة. وتكلفت المادة ببيان الجزاء عن عدم تعريض مال القاصر للخطر، وأقامت قرينة غير قاطعة يكون للمحكمة كامل السلطات فى تقديرها. بحيث إذا رتبت أثرها وقررت الأخذ بها بمناسبة ملابسات التخلف أو التأخير كان لها ان تعتبر ذلك الفعل من الولى تعريضاً لمال القاصر للخطر، ويكون لها بالتالى سلب ولايته أو الحد منها.

(نقض ١٩٧٦/١٢/٨ السنة ٢٧ ص ١٧٢١)

٤٠ – مفاد نص المادة ١٣٧ مدنى أن القانون وضع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سبباً مشروعاً ولو لم يذكر هذا السبب، فإن ذكر فى العقد فإنه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله، فإذا إدعى المدين عدم مشروعية السبب فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتقه.

(نقض ١٩٥٣/٤/٢ الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٢١ قضائية)

٤٢ – وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى المادة ١/١٤ من قانون الإثبات على أن يعتبر المحرر العرفى صادراً ممن وقعه ....، وفى المادة ١٨ منه على أنه لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه إلا فى الحالتين الآتيتين:

١ – إذا ذكر فيها صراحة أنه إستوفى ديناً.

٢ – إذا ذكر صراحة أنه قصد بما دونه فى هذه الأوراق أن تقوم مقام السند لمن أثبت حقاً لمصلحته. وفى المادة ٦١ منه على أنه لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما يخالف أو يجاوز ما إشتمل عليه دليل كتابى" مفاده أن إعتبار المحرر العرفى دليلاً كاملاً فى الإثبات يختلف عن إعتباره ذا حجية مطلقة، فمناط إعتبار المحرر دليلاً كاملاً بما ضمنه من إقرارات هو

أن يكون موقعاً عليه ممن أصدره، وحينئذ يغنى من كانت الإقرارات لصالحه عن تقديم دليل آخر يؤيدها، ويلقى عبء إثبات عكسها على من وقع المحرر، أما مناط إعتبار هذا الدليل الكامل ذات حجية مطلقة – أى مانعة أصلاً من إثبات ما يخالفه أو يجاوزه بغير الكتابة – هو أن يكون قد تم تسليمه برضاء من أصدره إلى المستفيد منه، أما إذا كان المحرر مازال فى حوزة من أصدره أو انتقل بغير رضاه إلى المتمسك به فإنه يظل فى حكم الورقة المنزلية. ولما كان الأصل فى الدفاتر غير التجارية وسائر الأوراق المنزلية، إن صدورها بخط أو توقيع صاحبها لا يجعل منها دليلاً ضده، وإن جاز إعتبارها قرينة، لا تقوم بذاتها، بل تضم إلى غيرها فى الأحوال التى تقبل الإثبات بالقرائن، إلا أنه فى الحالتين الاستثنائيتين الواردتين فى المادة ١٨ المشار إليها تكون الورقة المنزلية دليلاً كاملاً ضد من أصدرها، كافياً بذاته لإثبات ما تضمنته من إقرارات إلا أن حجيته فى الإثبات ليست مطلقة، وبالتالى يحق لمن صدرت منه الورقة، وخلفائه إثبات عكس ما جاء بها بكافة طرق الإثبات، كأن يثبت أن ما دون بها صدر عن خطأ أو تلاه من الوقائع ما غير أو عدل مضمونه، أو أنه كان مجرد إعداد مسبق لمشروع تعامل لم يتم، لما كان ذلك وكان الطاعن يقرر أن المحرر سند دعواه الوحيد، ظل فى حوزة من أصدره – وهو مورث المطعون ضدها – حتى وفاته، وأن الطاعن تحصل عليه بعد ذلك من غير ورثته، وإنما من شخص أخر عثر عليه بين أوراق المورث، فمن ثم يكون المحرر مجرد ورقة منزلية يجوز للمطعون ضده إثبات عكس ما جاء بها بكافة الطرق، وبالتالى فإن الحكم المطعون إذ قبل إثبات ذلك بالقرائن يكون قد إلتزم صحيح القانون ويكون النعى عليها فى هذا الخصوص على غير أساس.

(نقض ١٩٨٦/٣/٦ السنة ٣٧ الجزء الأول ص ٣٠٢ وما بعدها)

٤١ – إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه. أثره. وجوب الإعتداد بالعقد الأسبق وثبوت تاريخه بإعتباره قرينة على أسبقيته. جواز إثبات عكس هذه القرينة بكافة طرق الإثبات.

(نقض ١٩٩٣/١٢/٢٠ الطعنان رقما ١٢٥٥، ١٢٦٧ لسنة ٥٩ قضائية)

٤٤ – وجود نقص فى مقدار البضائع المنفرطة أو فى عدد الطرود المفرغة فى السفينة عما هو مبين فى قائمة الشحن قرينة على التهريب ترتب

مسئولية الربان قبل مصلحة الجمارك. نقضها يكون بتبرير النقص بـــالطرق التى استلزمها القانون.

(نقض ١٩٩٣/٧/٥ الطعن رقم ١٢٦٩ لسنة ٥٦ قضائية)

٤٥ – القرينة المنصوص عليها فـــى المـــادة ٩١٧ مدنـــى. شـــرط إعمالها. إحتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها والإنتفاع بها مـــدى حياته. عدم توافر شروط تلك القرية لا يحول دون إستنباط الإيصاء وإضافـة التصرف إلى ما بعد الموت من قرائن أخرى قضائيـــة. إســتقلال قــاضى الموضوع بتقدير هذه القرائن. شرطه.

(نقض ١٩٩٤/٢/١٣ الطعن رقم ١٥٦٣ لسنة ٥٩ قضائية)

٤٤ – وإن كان صحيحاً أن القرينة التى نصت عليها المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا تقوم إلا بإجتماع شرطين: هما إحتفاظ المتصرف بحيـــازة العين التى تصرف فيها وإحتفاظه بحقه فى الإنتفاع بها مـــدى حياتـــه إلا أن خلو العقد من النص عليها لا يمنع القاضى إذا تمسك الورثة الذين أضر بـــهم التصرف بتوافر هذين الشرطين رغم عدم النص عليهما فـــى العقـــد، مـــن إستعمال سلطته فى التحقق من توافرهما للوقوف على حقيقة العقد المتنـــازع عليه وقصد المتصرف من تصرفه، وذلك فـــى ضـــوء ظـــروف الدعـــوى وملابساتها غير متقيد فى ذلك بما ورد فى العقد من نصوص صريحة دالـــة على تنجيزه لأن للوارث أن يثبت بطرق الإثبات كافة مخالفة هذه النصـــوص للواقع متى كان قد طعن فى العقد بأنه يخفى وصية إحتيـــالاً علـــى أحكـــام الإرث.

(الطعن رقم ٢٩٤ السنة ٣٤ق – جلسة ١٩٦٨/٤/١٨)

٤٧ – متى أثبت المضرور الخطأ والضرر، وكان من شـــأن ذلـــك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توافـــر علاقـــة الســـببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسئول نقض هذه القرينة بإثبات أن الضـــرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه.

(الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٣٤ق – جلسة ١٩٦٩/١١/٢٨)

٤٨ – متى أقام الحكم قضاءه على القرينة القانونية المنصوص عليها

فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩١ من القانون المدنى والتى تفترض عند تسليم العين المؤجرة للمستأجر دون بيان أوصافها أنها سلمت له فى حالة حسنة حتى يقوم الدليل على العكس، وكان الطاعن (المستأجر) لم يدع أمام محكمة الموضوع بأن التلف كان بالعين المؤجرة عندما تسلمها عند بدء الإيجار ولم يقم بإثبات ذلك، فإن الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة إلى إقامة الدليل على أن هذا التلف لم يكن موجوداً بها وقت أن تسلمها المستأجر لأن القانون قد أغناه عن ذلك بالقرينة القانونية سالفة الذكر والتى لم ينقضها المستأجر بالدليل العكسى.

(الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٣٣ق – جلسة ١٩٦٨/٥/٢٣)

٤٩ – ما ورد بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى، لا يعدو أن يكون تقريراً لقيام قرينة قانونية لصالح الوارث تعفيه من إثبات طعنه على تصرفات مورثه التى أضرت به بأنها فى حقيقتها وصية، إلا أنه لما كان لهذا الوارث أن يطعن على مثل هذا التصرف بكافة طرق الإثبات، لما هو مقرر من أنه لا يستمد حقه فى الطعن فى هذه الحالة من المورث وإنما من القانون مباشرة على أساس أن التصرف قد صدر إضراراً بحقه فى الإرث الذى تتعلق أحكامه بالنظام العام، فيكون تحايلاً على القانون، فإنه يكون للوارث عند عدم توافر شروط القرينة القانونية الواردة بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى، أن يدلل بكافة طرق الإثبات على إحتفاظ المورث بحيازة العين التى تصرف فيها كقرينة من القرائن القضائية يتوصل بها إلى إثبات مدعاه بأن المورث قصد أن يكون تمليك المتصرف إليه مضافاً إلى ما بعد الموت، وبذلك لم يتخل له عن الحيازة التى يتخلى عنها لو كان التصرف منجزاً، والقاضى بعد ذلك حر فى أن يأخذ بهذه القرينة أو لا يأخذ بها، شأنها فى ذلك شأن سائر القرائن القضائية التى تخضع لمطلق تقديره.

(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٧١/٣/١١)

٥٠ – مفاد نص المادة ١/٢٣٨ من القانون المدنى أن المشرع أقام قرينة قانونية على علم المتصرف إليه بغش المدين إذا كان يعلم أن التصرف بسبب إعسار المدين أو يزيد فى إعساره وإستخلاص توفر هذا العلم من ظروف الدعوى هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع.

(الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٤١ق – جلسة ١٩٧٥/١٢/٨)

٥١ – البيانات الواردة بشهادة الميلاد بإعتبارها من إملاء صاحب القيد لا تصلح بمجردها لثبوت النسب وإن كانت تعد قرينة عليه وإذ كان الحكم المطعون فيه قد رد على القرينة المستفادة من شهادة الميلاد بأن المطعون عليه إدعى تزويرها فور تقديم الطاعنة لها، فذلك حجية فى إهدار القرينة المستفادة منها، ويكون النعى عليه بالقصور على غير أساس.

(الطعن رقم ١١ لسنة ٤٤ق – جلسة ١٩٧٦/٢/٤)

٥٢ – وجوب نظر قضايا الولاية على المال فى غرفة مشورة، وجوب النطق بالحكم علانية. ولا يلزم تضمينه بيان النطق به فى علانية. الأصل فى الإجراءات أنها روعيت على من يدعى المخالف عبء إثباتها.

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٤٤ق – جلسة ١٩٧٦/١٢/٨)

٥٣ – مفاد نص المادتين ١٦، ٢٠ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أن المشرع ألزم الولى أن يحرر قائمة بما يكون للقاصر من مال أو ما يؤول إليه، وأن يودع هذه القائمة قلم كتاب المحكمة التى يقع بدائرتها موطنه فى مدى شهرين من تاريخ بدء الولاية أو من تاريخ أيلولة المال إلى الصغير، وذلك إبتغاء الحد من إعمال الأحكام المقررة فى شأن مورث الولى مجهلاً. فطالما قيد القانون من حرية الولى فى التصرف وشرط إذن المحكمة لإتمام العديد من التصرفات فإن ذلك يستلزم بداهة أن تكون أموال القاصر معلومة لدى المحكمة، وهو إلتزام فرضه القانون على الولى من تلقاء نفسه دون توقف على تكليف بذلك من النيابة أو المحكمة. وتكفلت المادة ببيان الجزاء من عدم القيام بهذا التكليف فأجازت إعتبار عدم تقديم القائمة أو التأخير فى تقديمها بمثابة تعريض مال القاصر للخطر، وأقامت قرينة غير قاطعة يكون للمحكمة كامل السلطان فى تقديرها، بحيث إذا رتبت أثرها وقدرت الأخذ بها بمناسبة ملابسات التخلف أو التأخير كان لها أن تعتبر ذلك الفصل من الولى تعريضاً لمال القاصر للخطر، ويكون لها بالتالى سلب ولايته أو الحد منها.

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٤٤ق – جلسة ١٩٧٦/١٢/٨)

المادة (٩٩)

٥٤- إتمام الخطبة إو إبرام عقد الزواج وفقاً لطقوس الطائفة التي ينتمي إليها أحد الزوجين لا يسوغ له التحدى بإنضمام الزوج الآخر إلى ذات الطائفة التي تمت الخطبة أو إبرام الزواج على أساسها، ولا ينهض بذاته دليلاً على تغيير طائفته أو مذهبه لأنه قد يكون المراد به مجرد تيسير توثيق العقد دون مساس بالملة أو المذهب الذى يدين به.

(نقض ١٩٧٦/١٢/٢٩ السنة ٢٧ ص ١٨٥١)

٥٥ – إعمال حكم المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا يكون إلا بعد وفاة المتصرف إذا ما تبين أنه تصرف فى حال حياته لمن ثبت أنه أحد ورثته وإحتفظ بأى طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها وبحقه فى الإنتفاع بها مدى حياته.

(الطعن رقم ١١ لسنة ٤٩ق – جلسة ١٩٨٣/١/٢)

٥٦ – التمسك بالقرينة الواردة بالمادة ٩١٧ من القانون المدنى إنما يكون من صاحب المصلحة وليس لمحكمة الموضوع أن تتصدى له من تلقاء نفسها.

(الطعن رقم ١١ لسنة ٤٩ق – جلسة ١٩٨٣/١/٢)

٥٧ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لتطبيق القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المورث فى تصرفه لوارث قد إحتفظ بحيازة العين المبيعة وإحتفظ بحقه فى الإنتفاع بها، وأن يكون إحتفاظه بالأمرين معاً طيلة حياته إلا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة المقرر بالمادة ١٠١ من قانون الإثبات فى إستنباط القرائن القضائية التى لم يقررها القانون، وأن تستند إليها فى إثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود، لما كان ذلك، وكان تصرف المورث تصرفاً صورياً يخفى وصية افتئاتاً منه على قواعد الميراث المقررة بالقانون إضراراً بوارث أخر يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فيجوز له إثبات صوريته وأنه فى حقيقته وصية بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن القضائية، وكان الحكم المطعون فيه قد إستنبط من أقوال شاهدى المطعون ضدهم أن تصرف مورثهم إلى القاصر المشمول بوصاية الطاعنة، هو عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ عقد غير منجز ولم يدفع له ثمن وينطوى على تصرف

مضاف إلى ما بعد الموت وكانت هذه القرينة القضائية التى إستنبطها الحكم قد أحاطت بعناصر الوصية – من كونها تبرعاً عبر منجز ومضافاً إلى ما بعد الموت – فإنها تكون كافية لحمل قضائه دون ما حاجة إلى القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى.

(الطعن رقم ٤١٩ سنة ٤٢ق – جلسة ١٩٨٣/٢/٢٧)

٥٨ – التحقق من أحقية المورث فى الإنتفاع بالعين المتصرف فيها مدى حياته لحساب نفسه إستناداً إلى حق لا يستطيع المتصرف إليه حرمانه منه لثبوت قيام القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى، هو من سلطة محكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض متى كان إستخلاصها سائغاً.

(الطعن رقم ٩٧٤ سنة ٥٣ق – جلسة ١٩٨٤/١/٥)

٥٩ – إذ كان الثابت من عقد البيع أن مورث المطعون ضدهما اشترى لنفسه حق منفعة العقار وبصفته ولياً طبيعياً عليهما حق رقبته، وأن ثمن هذا الحق دفع منه تبرعاً لهما وإحتفظ لنفسه بحيازته للعقار والإنتفاع به مدى الحياة فإن المحكمة وقد خلصت أن العقد المذكور عقد بيع منجز اشترى فيه المطعون ضدهما حق الرقبة ودفع ثمنه من مال مورثهما لحسابهما تبرعاً لهما، مع ما لها من سلطة تقديرية فى إستخلاص نية التبرع، فإن هذا الذى خلص إليه الحكم تحصيل سائغ تحتمله عبارات العقد وله مأخذه، وكان القانون لا يمنع من إلتزام الغير فى ذات عقد البيع بدفع الثمن تبرعاً للمشترى، وبالتالى يخرج هذا العقد من كونه فى حكم التصرف المضاف إلى ما بعد الموت المنصوص عليه فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى والذى لا ينصرف حكمها إلا إلى التصرفات التى يجريها المورث فى ملكه إلى أحد ورثته.

(الطعن رقم ٩٧ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٦/٦/١٢)

٦٠ – النص فى المادة ٣٣٩ من القانون المدنى على أنه "إذا إدعى الدائن إعسار المدين فليس عليه إلا أن يثبت مقدار ما فى ذمته من ديون، وعلى المدين نفسه أن يثبت أن له مالاً يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها" يدل على أن المشرع قد وضع قرينة قانونية تيسر على الدائن إثبات إعسار

المدين، فليس عليه إلا أن يثبت ما فى ذمته من ديون وعندئذ تقوم قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس على أن المدين معسر وينتقل عبء الإثبات بفضل هذه القرينة إلى المدين وعليه هو أن يثبت أنه غير معسر ويكون ذلك بإثبات أن له مالاً يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها، فإن لم يستطع إثبات ذلك إعتبر معسراً وإذا طولب المدين بإثبات أن له مالاً يساوى قيمة ديونه وجب عليه أن يدل على أموال ظاهرة لا يتعذر التنفيذ عليها وإلا إعتبر معسراً، وتقدير ما إذا كان التصرف هو الذى سبب إعسار المدين أو زاد فى هذا الإعسار مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض مادام إستخلاص محكمة الموضوع لها سائغاً وله أصله الثابت فى الأوراق.

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٤٩ق – جلسة ١٩٨٢/٥/١٣)

٦١ – الحقيقة القضائية قرينة قاطعة على الحقيقة الواقعية وينحصر أثر هذه القرينة فى تخويل الخصوم حق التمسك بها والمحاكم حق إثارتها من تلقاء نفسها، كما يتوقف مداها – من حيث كونها مطلقة أو نسبية – على طبيعة نوع وموضوع المسألة التى قامت عليها تلك الحقيقة ومدى تعلقها بالنظام العام وبمصلحة المجتمع العام أو بمصالح الأفراد الخاصة، كما إن كانت متعلقة بمصلحة عامة أو كان من شأنها تقرير مراكز قانونية فى المجتمع وإذ كانت سلطة المحكمة فى شأنها غير مقيدة بإرادة الخصوم ولا مرهونة بما يقدمونه من أدلة ... فإن حجيتها تكون مطلقة قبل الناس كافة، أما إذا كانت متعلقة بمصلحة الأفراد الخاصة أو حقوقهم الذاتية ومرهونة بالتالى بإرادة الخصوم وما يقدمونه من أدلة فإن حجيتها تكون نسبية وقاصرة على أطرافها دون سواهم.

(الطعن رقم ٢٠٥١ سنة ٥١ق – جلسة ١٩٨٣/٦/٣٠ س٣٤ ص ١٥٢٧)

٦٠ – النص فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٦ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ على أنه "ويعتبر إضراراً بالزوجة إقتران زوجها بأخرى بغير رضاها ... ويسقط حق الزوجة فى طلب التفريق بمضى سنة من تاريخ علمها بقيام السبب الموجب للضرر ما لم تكن قد رضيت بذلك صراحة أو ضمنياً، مفاده أن المشرع قد أقام بهذا النص قرينة قانونية لصالح الزوجة التى فى عصمة زوجها مؤداه أن إقترانه بأخرى بغير رضاها يعتبر إضراراً بها ويفيها من

إثبات هذا الضرر متى طلبت التفريق لأجله وإذ لم يقض القانون بعدم جواز نقض هذه القرينة فإن للزوج إسقاط دلالتها بإثبات رضا زوجته بزواجه الجديد وهو ما يجوز إثباته بالبينة.

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ٣٣ق – جلسة ١٩٨٥/٤/٩)

٦٣- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات أن القانون وضع قرينة قانونية مقتضاها إعفاء الجهة الإدارية من إثبات خطأ أمين المخزن عند وقوع عجز بعهدته التى تسلمها فعلاً وإفتراض قيام هذا الخطأ من مجرد ثبوت وقوع هذا العجز ولا ترتفع هذه القرينة إلا إذا ثبت أن العجز نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة عن إرادة الموظف لم يكن فى إمكانه التحوط لها.

(الطعن رقم ١٨١ لسنة ٥٤ق – جلسة ١٩٨٨/٢/٢٣)

٦٤ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عدم توافر شروط قرينة المادة ٩١٧ من القانون المدنى لا يحول دون إستنباط قصد الإيصاء وإضافة التصرف إلى ما بعد الموت من قرائن قضائية أخرى، ولئن كان إستظهار هذه القرائن المؤدية إلى وصف العقد هو من المسائل التقديرية التى تستقل بها محكمة الموضوع متى كان بيانها سائغاً إلا أن وصف العقد ذاته هو من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض.

(الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٥٥ق – جلسة ١٩٩١/١٠/٩)

٦٥ – التمسك بالقرينة الواردة فى المادة ١٣٥ من القانون التجارى والتى تقضى بإعتبار التظهير توكيلياً إذا لم يتضمن البيانات الواردة فى المادة ١٣٤ من ذات القانون هو دفاع يقوم على واقع ينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع لبحثه وتحقيقه، ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض.

(الطعن رقم ١٣٤ سنة ٤١ق – جلسة ١٩٧٦/١/١٩ س٢٧ ص ٢٤)

٦٦ – حسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية أو تظهير تأمينى ويقع على المدين إذا إدعى سوء نية هذا الحامل عبء نقض هذه القرينة بالدليل العكسى بإثبات علم الأخير وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر. لما كان ذلك وكان

الثابت بأوراق الدعوى أن السندات موضوع التداعى قد تضمنت البيانات اللازمة لإعتبار أن تظهيرها للمطعون ضده الأول يعتبر تظهيراً تأمينياً وفقاً لحكم المادة ١٣٤ من قانون التجارة، ومن ثم لا أثر لصدور حكم محكمة أول درجة ببراءة ذمة الطاعن من الدين موضوع تلك السندات قبل المظهر إليه تظهيراً ناقلاً للملكية.

(الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٤/١١/٢١)

٦٧ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التقادم الصرفى الوارد فى المادة ١٩٤ من قانون التجارة بنى على قرينة الوفاء، فإن ذلك مشروط بعدم وجود ما ينفى هذه القرينة وأن تقدير ما إذا كان المدين قد صدر عنه ما ينقض تلك القرينة من إطلاقات محكمة الموضوع، طالما كان إستخلاصها سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق.

(الطعن رقم ٣٠٢٦ لسنة ٦١ق – جلسة ١٩٩٣/١/٤)

٦٨ – عدم إخطار المرسل إليه الناقل كتابة بهلاك البضاعة قبل أو وقت تسليمها، إعتباره قرينة على أن الناقل قد سلم البضاعة بالحالة الموصوفة فى السند. المادة ٦/٣ من معاهدة بروكسيل. جواز إثبات عكس هذه القرينة.

(الطعن رقم ٨٧٧ لسنة ٤٧ق – جلسة ١٩٨٠/٤/٢١)

٦٩ – وجود نقص فى البضائع المنفرطة، أو فى عدد الطرود المفرغة من السفينة عما هو مبين بقائمة الشحن. قرينة على قيام الربان بتهريبه إلى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية عنه. للربان نقضها بتبرير النقص بمستندات جدية فى الحالات التى حددها القانون أو بكافة طرق الإثبات فيما عداها. قائمة الشحن وما تسجله عليها الجمارك – بعد المطابقة – من وجود نقص تعد من الأدلة المقبولة لإثبات ذلك النقص. الإستمارة ٥٠ ك.م تعد كذلك. المواد ٣٧، ٣٨، ١٧٧ من ق ٦٦ لسنة ١٩٦٣.

(الطعن رقم ٢٣٢٥ سنة ٥٧ق – جلسة ١٩٩٤/٧/٤ س ٤٥ ص ١٠٦٨)

٦٨ – مفاد نصوص المواد ٣٧، ٣٨، ١١٧ من قانون الجمارك الصادر بالقرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ مجتمعة أن المشرع أقام قرينة

مؤداها أن وجود نقص فى مقدار البضائع المنفرطة، أو فى عدد الطرود أو محتوياتها المفرغة من السفينة عما هو مبين فى قائمة الشحن يفترض معه أن الربان قد هربه إلى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة عليه إلا أنه أجاز للربان أو من يمثله دفع مظنة التهريب بإيضاح أسباب النقص وتقديم البراهين المبررة له، وإستلزم المشرع أن يكون هذا التبرير بمستندات جدية فى حالات ثلاث هى عدم شحن البضاعة على السفينة أصلاً أو عدم تفريغها أو سبق تفريغها فى ميناء آخر، أما فى غير هذه الحالات المحددة فإن المشرع لم يقيد نقض تلك القرينة بطريق معين من طرق الإثبات، ومن ثم يجوز نفيها بكافة طرق الإثبات حسبما تقضى به القواعد العامة فإذا ما أوضح الربان أو من يمثله سبب النقص أياً كان مقداره وأقام الدليل عليه انتفت القرينة على التهريب وإذا لم يثبت أحدهما سبب النقص أو ما يبرره بمستندات جدية فى الحالات التى يستلزم فيها القانون ذلك ظلت تلك القرينة قائمة فى حق الربان وألزم بأداء الرسم المقررة، ويعد تسليم الطرود بحالة ظاهرة سليمة مبرراً لرفع المسئولية عن الربان لترجيح حدوث النقص فى محتوياتها قبل الشحن، لما كان ذلك وكانت الحاوية – على ما هو مستفاد من نص المادة ٣٥ من قانون الجمارك المشار إليه والبند "ج" من المادة الثانية من بروتوكول سنة ١٩٦٨ المعدلة للفقرة الخامسة من المادة الرابعة من الاتفاقية الدولية لتوحيد بعض القواعد المتعلقة بسندات الشحن الموقعة فى بروكسل – لا يعتبر بحسب الأصل طرداً واحداً وإنما هى وعاء تجمع فيه البضائع والطرود، ولذا حظر المشرع أن يذكر فى قائمة الشحن عدة طرود مقفلة ومجموعة بأية طريقة كانت على أنها طرد واحد، ومن ثم فإن ورود الحاوية بحالة ظاهرية سليمة لا ينفى عن الربان قرينة التهريب، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفع مسئولية المطعون ضدهما عن النقص فى الرسالة على ترجيح حدوثه قبل الشحن لورودها فى حاوية إعتبرها طرداً سلم بحالة ظاهرية سليمة، فى حين أنها ليست كذلك، فإنه يكون قد نفى عن الربان قرينة التهريب التى أقامها المشرع فى حالة عدم شحن البضاعة على السفينة دون أن يوضح الربان أو من يمثله سبب النقص بمستندات جدية، وهو ما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه.

(الطعن رقم ٢٠٣٨ سنة ٥٩ق – جلسة ١٩٩٦/١/١٨)

(نقض ١٩٩٧/٤/١٠، طعن رقم ٢٧٤ لسنة ٦٠ق)

المادة (٩٩)

٧١ – وقوع عجز بعهدة أمين المخزن التى تسلمها بالفعل. قرينة قانونية على ثبوت الخطأ فى جانبه. إرتفاع هذه القرينة إذا ثبت أن العجز نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة عن إرادة الموظف لم يكن فى إمكانه التحوط لها. لازمه إنتفاء قيام القرينة إذا لم تكن العهدة قد سلمت إليه بالفعل أو كان الجرد الذى أظهر العجز صورياً. مادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات.

(نقض ١٩٩٦/١٠/٣١ الطعن رقم ٦٢٤١ لسنة ٦٥ق)

المادة (١٠٠)

"يترك لتقدير القاضى إستنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا فى الأحوال التى يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود".

التعليق

١ – وإن القرينة القضائية هى التى يستنتجها القاضى من ظروف الدعوى وملابساتها، ولقاضى الموضوع السلطة المطلقة فى إتخاذ الوقائع التى يتخذها أساساً لإستنباطه.

٢ – وإن تقدير القرائن القضائية مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى كان الإستخلاص سائغاً وإن إستناد الحكم إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضاً ولا يقبل من الخصم مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

٣ – وإن إستنباط القرائن القضائية فى الدعوى وتقدير أقوال الشهود فيها من المسائل الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع ويعتمد عليها فى تكوين عقيدته ولا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض متى كان ذلك بأسباب سائغة.

٤ – ولا تثريب على المحكمة فى تكوين عقيدتها فى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى إن هى أخذت بهذه الأقوال كقرينة وكان الإثبات فى الدعوى مما يجوز فيه قبول القرائن.

٥ – وللقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى أى من تحقيق قضائى أو إدارى أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمام النيابة فى التحقيق الذى أجرته.

٦ – ولئن كان تقدير القرائن من مسائل الواقع التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع إلا أنها إذا أوردت أسباباً لإثبات القرينة أو نفيها فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقض.

المادة (١٠٠)

٧ – ومحكمة الموضوع غير ملزمة ببحث كل من القرائن غير القانونية التى يستند إليها الخصم عن طريق الإستنباط.

٨ – ومتى قررت محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها كان لها أن يعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح عليها.

المبادئ القضائية

١ – تقدير القرائن القضائية مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى كان الإستخلاص سائغاً. إستناد الحكم إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضاً. لا يقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

(نقض ١٠/٤/١٩٧٣ سنة ٣٤ ص ٥٧٧)

(نقض ٣٠/٤/١٩٨٠ الطعن رقم ٥٧ لسنة ٤٨ قضائية)

(نقض ٣٠/١/١٩٨٣ الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٤٧ قضائية)

٢ – إتخاذ الحكم فى صورية إجراءات التقاضى التى إنتهت بصحة ونفاذ عقد البيع قرينة أضافها إلى قرائن أخرى دليلاً على صورية العقد صورية مطلقة. ليس فى ذلك إهدار لحجية الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد التى لم يكن مدعى الصورية طرفاً فيها.

(نقض ٢٤/٣/١٩٦٦ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ٦٠٥)

٣ – إستنباط القرائن القضائية فى الدعوى وتقدير أقوال الشهود فيها من المسائل الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع، ويعتمد عليها فى تكوين عقيدته. لا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض متى كان ذلك بأسباب سائغة.

(نقض ٢٠/٥/١٩٦٥ مجموعة المكتب الفنى السنة ١٦ ص ٥٩٤)

(نقض ١١/٤/١٩٧٣ سنة ٢٤ ص ٥٨٤)

٤ – القرينة القضائية من الأدلة التى لم يحدد القانون حجيتها. تقديـر القرائن القضائية من مطلق تقدير القاضى.

(نقض ١٩٦٥/١١/٤ المرجع السابق ص ٩٧٣)

٥ – لا تثريب على المحكمة إذا إتخذت من أقوال الشـهود الذيـن سمعهم الخبير بغير حلف يمين قرينة ضمن قرائن أخـرى علـى إكتسـاب مورث المطعون عليهم ملكية أرض النزاع بالتقادم الطويل ولا يشوب حكمها خطأ فى القانون لأنها هى لم تسمع الشهود ولم يحلفها أمامها اليمين.

(نقض ١٩٥٨/٢/١٨ مجموعة المكتب الفنى السنة التاسعة ص ٧٨٦)
(نقض ١٩٧٢/٥/١ سنة ص ٩٦٣)

٦ – متى قررت المحكمة إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها كان لها أن تعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامـها. وإذن فلا تثريب عليها إذا هى إعتمدت فى إثبات حصول نقل الأقطان المتفق على بيعها من زراعة البائع لحساب المشترى على صورة رسمية من دفـاتر الترخيصات، التى تتولى المديريات طبعها لإستعمالها لذلك الغرض، وذلك بعد أن فندت فى أسباب حكمها المطاعن التى وجهت إلى هذه الدفاتر وعـززت بهذه القرينة وبغيرها وبالبينة التى سمعتها الدليل الأصلى المستمد من ورقـة التعهد.

(نقض ١٩٨٢/١٠/٣١ الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٧ – لمحكمة الموضوع وقد أحالت الدعوى على التحقيـق لإثبـات واقعة ما أو نفيها أن تعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامـها حتى ولو إستخلصتها من فحص محضر شكوى إدارية قدمت إلى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى، فلا تثريب عليها إن هى إستندت إلى أقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكويين المقدمتين من هذا الأخير إلى البوليـس كقرائن تؤيد بها ما إنتهت إليه من إعتبار الدين المطالب به ناشئاً عن عمليـة تجارية.

(نقض ١٩٥١/٥/١٠ المرجع السابق ص ٧٩ قاعدة رقم ٣٧٦)

٨ – لا تثريب على المحكمة فى تكوين عقيدتها من أقـوال شـهود

سمعوا فى قضية أخرى إن هى أخذت بهذه الأقوال كقرينة وكان الإثبات فى الدعوى، مما يجوز فيه قبول القرائن.

(نقض ١٠/٥/١٩٧٢ السنة ٢٣ ص ٨٤٣)

٩ – للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها من أى تحقيق قضائى أو إدارى أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمام النيابة فى التحقيق الذى أجرته.

(نقض ٢/٣/١٩٥٠ المرجع السابق ص ٧٩ قاعدة ٣٨٠)

١٠ – ولئن كان تقدير القرائن من مسائل الواقع التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع، إلا أنها إذا أوردت أسباباً لإثبات القرينة أو نفيها، فإن هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقض.

(نقض ٢٨/١١/١٩٦٨ السنة ١٩ ص ١٤٢٦)

١١ – إستخلاص الحكم من عدم وجود السندات بأقساط باقى الثمن بيد البائع وعجزه عن إثبات ضياعها بسبب العدوان الثلاثى قرينة على الوفاء بها. سائغ ولا خطأ فيه.

(نقض ١٠/٤/١٩٧٣ السنة ٢٤ ص ٥٧٠)

١٢ – عدم تمسك المطعون عليه بوجود اتفاق بينه وبين زوجته على عدم تحميله بأجرة مسكنين من ملكها كان يساكنها فيهما. قيام الحكم على وجود مثل هذا الاتفاق وإتخاذه من عدم وجود عقد إيجار مكتوب وعدم مطالبة الزوجة بالأجرة قرينة عليه. إستناداً إلى ما ليس له أصل فى الأوراق وفساد فى الإستدلال.

(نقض ٣١/٥/١٩٧٣ السنة ٢٤ ص ٨٤٥)

١٣ – تقدير الدليل لا يحوز حجية الأمر المقضى. إستناد الحكم إلى شهادة شهود فى قضية أخرى رغم إطراح المحكمة للتحقيق فيها. لا عيب. للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى.

(نقض ١٣/٥/١٩٧٢ السنة ٢٣ ص ٩٠٥)

١٤ – عدم إلتزام المحكمة يبحث كل من القرائن غير القانونية التي يستند إليها الخصم عن طريق الإستنباط.

(نقض ٢١/٦/١٩٧٢ السنة ٢٣ ص ١١٤٢)

١٥ – إتخاذ الحكم من عجز المشترية عن إثبات أدائها الثمن قرينة على أن العقد يخفى وصية. إستناد إلى قرينة فاسدة. البائعة الطاعنة على العقد هى المكلفة بإثبات صورية ما ورد فيه من أنها إقتضت الثمن.

(نقض ٥/١/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ٣)

١٦ – حق محكمة الموضوع فى إستخلاص قيام الوكالة الضمنية من وقائع ثابتة بمستندات الدعوى والقرائن وظروف الأحوال متى كان هذا الإستخلاص سائغاً فإن المنازعة فيه جدل موضوعى.

(نقض ٢/٢/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ١٥٤)

١٧ – طعن الوارث بصورية تصرفات المورث المضرة به. إثباته بكافة الطرق. للوارث عند عدم توافر شروط القرينة القانونية الواردة بالمادة ٩١٧ مدنى إثبات حيازة المورث للعين المتصرف فيها كقرينة من القرائن القضائية.

(نقض ١١/٣/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ٢٨٩)

١٨ – عدم توقيع جميع الشركاء على عقد القسمة. لا يمنع المحكمة من أن تتخذه قرينة على ثبوت وضع يد مدعى الملكية.

(نقض ٢٤/٦/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ٨٠٩)

١٩ – محكمة الإستئناف غير ملزمة بالتحدث عن كل من القرائن غير القانونية عن طريق الإستنباط. هى غير مكلفة بتتبع أقوال الخصوم أو أسباب الحكم الإبتدائى بشأنها.

(نقض ٢٠/٤/١٩٧١ السنة ٢٢ ص ٥٠٦)

٢٠ – مجرد تسليم المستند المطعون عليه بأنه وصية للمستفيد منـــه. لا يدل بمجرده على تنجيز التصرف.

(نقض ١٩٧٠/٢/٢٤ السنة ٢١ ص ٢٠٦)

٢١ – عدم قابلية الصورية فى الدعوى للتجزئة. لمحكمة الموضـوع أن تعول فى قضائها على قرائن تتعلق بخصم آخر غير مدعى الصورية.

(نقض ١٩٧٠/٢/٢٦ السنة ٢١ ص ٢٨١)

٢٢ – لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى إستنباط القرائن، حقـــها فى التعويل على ما جاء بأسباب حكم سابق. لا يمنع من ذلك انحسار الحجية عن الحكم السابق لإختلاف الدعويين موضوعاً وسبباً.

(نقض ١٩٦٩/٢/١٣ السنة ٢٠ ص ٣١٧)

٢٣ – من المقرر أنه ليس ثمة ما يمنع فى القانون إستناد المحكمـــة فى حكمها على ما قضى به فى قضية أخرى لم يكن الخصم طرفاً فيـــها إذا كان ذلك لمجرد تدعيم الأدلة التى ساقتها لأن ذلك لا يعدو أن يكون إستنباطاً لقرينة قضائية رأت فيها المحكمة ما يؤيد وجهة نظرها.

(نقض ١٩٧٧/١/٥ السنة ٢٨ ص ١٦٦)

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ السنة ٢٧ ص ٤٩٤)

٢٤ – عوايد الأملاك المبنية المربوطة على المكان المؤجـــر فـــى تاريخ شهر الأساس. جواز إتخاذها قرينة على مقدار أجرة المثل.

(نقض ١٩٧٦/٢/٢٥ السنة ٢٧ ص ٤٩٤)

٢٥ – إستنباط القرائن القضائية. من سلطة محكمة الموضوع. جواز إعتماده على ما يستخلصه من تحقيقات أجرت فى غيبة الخصـــوم، أو مـــن محضر جمع إستدلالات أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين متى كان إستنباطه سائغاً.

(نقض ٥/٥/٧٦ السنة ٢٧ ص ١٠٦٣)

٢٦ – متى قررت محكمة الموضوع إحالة الدعوى إلـــى التحقيــق لإثبات واقعة ما أو نفيها كان لها أن تعتمد فى إستجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح عليها.

(نقض ١٩٨٢/١٠/٣١ الطعن رقم ٤٤٣ لسنة ٤٩ قضائية)

٢٧ – لقاضى الموضوع أن يستنبط من وقائع الدعوى ومن مســـلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته.

(نقض ١٩٦٨/٣/٥السنة ١٩ ص ٥٠١)

٢٨ – القرينة هى إستنباط أمر مجهول من واقعة ثابتة معلومة بحيث إذا كانت هذه الواقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فإنـــها لا تصلــح مصــدراً للإستنباط.

(نقض ١٩٦١/٤/٢٧ السنة ١٢ ص ٣٩٩)

٢٩ – تحقيق وضع اليد هو مما يجوز فيه قبول القرائن كدليل مـــن أدلة الإثبات.

(نقض ١٩٧٠/١٢/٢٢ السنة ٢١ ص ١٢٧٢)

٣٠ – يجوز للقاضى أن يستنبط من عقد رهن تأمينى باطل قرينـــة على أن وضع يد المدين الراهن كان بنية التملك لأن بطلان العقد – بغـوض تحققه – ليس بذى أثر فى قيام هذه القرينة وصحة الإستدلال بها فـــى هــذا المقام.

(نقض ١٩٦٣/١/١٧ السنة ١٤ ص ١١١)

٣١ – إذا صح للمحكمة أن تستند من أمر تقرر فى حكم آخر، فشرط ذلك أن يكون الحكم المستند إليه قد سبق صدوره ومودعاً بملـــف الدعـوى وأصبح من ضمن مستنداتها وعنصراً من عناصر الإثبـات فيمـا يتنـاضل الخصوم فى دلالته، فإذا كانت محكمة الإستئناف قد أقامت الدعامة الأساسـية

لقضائها بثبوت وقوع إستغلال للبائعة على ما إستخلصته من إستئناف آخر كان منظوراً أمامها وغير منضم لهذه القضية ولم يكن الطاعن متخصماً فيه فإن إحالتها على ما إستخلصته من هذا الإستئناف الآخر تكون قاصرة لا تغنى عن تسبيب قضائها.

(نقض ١٩٦٩/٤/١٧ السنة ٢٠ ص ٦٤٢)

٣٢ – لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى إستخلصت من نكول الطاعن عن اليمين لدى المحكمة أنه لا حق للمطعون عليه فى القناة موضوع النزاع قرينة على عدم أحقية الطاعن فى منع تعرض المطعون عليه.

(نقض ١٩٥١/١/٤ مجموعة المكتب الفنى السنة الثانية ص ٢١٩)

٣٣ – متى كان الحكم إذ قضى بإعتبار عقود البيع الصادرة من مورثة الخصوم إلى زوجها إنما تخفى وصية على ما إستخلصه من بقاء هذه العقود بغير تسجيل زمناً طويلاً بعد تحريرها بصفة رسمية قرينة مضافة إلى قرائن أخرى فإن هذا منه تكييف صحيح.

(نقض ١٩٥٠/١٢/٧ السنة الثانية ص ١٣٤)

٣٤ – لا تثريب على محكمة الموضوع إذا هى إتخذت من تراخى الطاعن عن تسجيل عقد البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض مورث البائع، وأن تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة، إذ هى لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الواقع فى الدعوى.

(نقض ١٩٥١/٥/٣ السنة الثانية ص ٧٩٦)

٣٥ – محاضر جمع الإستدلالات التى تقدم صورها الرسمية فى الدعاوى المدنية لا تعدو أن تكون مستنداً من مستندات الدعوى. من حق المحكمة أن تستخلص مما تضمنته من استجوابات ومعاينات مجرد قرينة تستهدى بها للتوصل إلى وجه الحق فى الدعوى المعروضة عليها فلها أن تأخذ بها ولها أن تهدرها ولها أن تنتقى جزءاً منها وتطرح سائره دون أن يكون لها تأثير عليها فى قضائها. ولئن كان ما قرره الحكم المطعون فيه من أن المعاينة الأولى التى أجريت فى محضر جمع الإستدلالات لها حجية ولا

يجوز الطعن عليها إلا بالتزوير يعد بهذه المثابة خطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٧٨/١١/٨ السنة ٢٩ ص ١٦٩٩)

(نقض ١٩٧٩/٦/١٢ السنة ٣٠ ص ٦٢٠)

٣٦ – الأصل فى تقديرات البلدية للعوايد التى تحصل عن عقار لا يصح أن تكون أساساً لتحديد الأجرة القانونية مما مفاده أن ربط العوائد – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يصلح كمجرد قرينة قضائية متروك تقديرها لمحكمة الموضوع دون إلزام عليها بالأخذ بها، ولا على الحكم إذا هو طرح ما تضمنته الصورة الشمسية للكشف الصادر من البلدية المشار إليه بسبب النعى مهما قيل أن الأجرة المثبتة به عن شقة النزاع مطابقة للأجرة المتفق عليها فى عقد الإيجار.

(نقض ١٩٧٨/٦/٧ السنة ٢٩ ص ١٤٢٨)

(نقض ١٩٨٣/٤/١١ الطعن رقم ٨٣٤ لسنة ٤٧ قضائية)

٣٧ – تحديد الأجرة الفعلية للمكان المؤجر فى شهر الأساس. جواز إثباتها بكافة الطرق مهما بلغت قيمتها. عقود الإيجار وإيصالات الأجرة عن مدة لا يدخل فيها شهر الأساس أو لأماكن أخرى مماثلة فى ذات العقار. جواز الإستدلال بها كقرينة قضائية للإثبات.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ السنة ٢٩ ص ١٧٣١)

٣٨ – تضمين محضر الشرطة أن معاينة مسكن المستأجر قد تمت بموافقته للمحكمة المدنية الإعتداد بما ورد بهذه المعاينة كقرينة، طالما أن المحكمة الجنائية لم تقض ببطلان هذا الإجراء.

(نقض ١٩٧٨/١١/٨ السنة ٢٩ ص ١٦٩٩)

٣٩ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كانوا طرفاً فى الخصومة حقيقة أو حكماً ولا يستطيع الشخص الذى صدر لمصلحته حكم سابق الاحتجاج به على من كان خارجاً عن الخصومة ولم يكن ممثلاً فيها

وفقاً للقواعد القانونية المقررة فى هذا الشأن، وأنه وإن جاز الإستدلال بها فى دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفاً فيها لا أن ذلك لا كون بإعتبارها أحكاماً لها حجية قبله وإنما كقرينة وعندئذ تخضع لتقدير محكمة الموضوع التى لها أن تستخلص منها ما تقتنع به متى كان إستخلاصها سائغاً، وإنها ألا تأخذ بها متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يناقض من مدلولها شأنها فى ذلك شأن القرائن القضائية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك.

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ السنة ٢٩ ص ١٧٣١، نقض ١٩٨٣/٣/١٤- الطعن رقم ١٨٤ السنة ٤٨ قضائية)

٤٠ – لمحكمة الموضوع أن تستدل على الإكراه من أى تحقيق قضائى أو إدارى بإعتباره قرينة قضائية ولو لم يكن الخصم طرفاً فيه ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك مادام ما إستنبطه مستمداً من أوراق الدعوى ومستخلصاً منها إستخلاصاً سائغاً يؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها.

(نقض ١٩٨٢/١/٢١ الطعن رقم ٥١٦ لسنة ٤٨ قضائية)

٤١ – عدم إلتزام محكمة الموضوع ببحث كل قرينة قضائية يدلى بها الخصوم ولها تقدير أقوال الشهود والقرائن وأن تأخذ بنتيجة دون أخرى ولو كانت محتملة.

(نقض ١٩٨١/٥/١٤ الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٢ – عدم تنفيذ البائع إلتزامه بتسليم المبيع لا ينهض قرينة على إحتفاظه بحيازة البيع بسبب قانونى.

(نقض ١٩٨١/٤/١٦ الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٣ – إستناد المحكمة إلى أقوال شهود سمعوا فى قضية أخرى. جائز متى كان الإثبات فى الدعوى مما تجوز فيه القرائن.

(نقض ١٩٨١/٤/٧ الطعن رقم ٤٧٠ لسنة ٤٦ قضائية)

٤٤ – لما كان وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات وأن العبرة فيها بما يثبت قيامه فعلاً ولو خالف ما هو ثابت في الأوراق، وكان الحكم برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها يقف أثره عند وجوب الاستمرار في نظر الدعوى ولا يتعداه لينال من حجية ذلك الحكم فلا يحول دون الإستناد إليه كقرينة على ثبوت الحق محل النزاع أو نفيه متى كان يجوز إثبات هذا الحق بالبينة والقرائن.

(نقض ١٩٨٢/١/٢٦ الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤٣ قضائية)

٤٥ – إتخاذ محكمة الموضوع من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير بغير حلف يمين قرينة ضمن قرائن أخرى في الإثبات. لا خطأ.

(نقض ١٩٨٢/٣/٤ الطعن رقم ١٦٦٤ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٦ – ورود الإيجار على منشأة تجارية. أثره. قيام قرينة قضائية على أن المكان مجرد عنصر ثانوي وأن العناصر المعنوية هي محل الإعتبار الرئيسي في التعاقد.

(نقض ١٩٨٢/١/١٤ الطعن رقم ٧٥٠ لسنة ٤٧ قضائية)

٤٧ – النعي على الحكم بالقصور إستناداً إلى أنه لم يناقش قرينة لم يقم دليل على الواقع الذي إستمدت منه. لا محل له.

(نقض ١٩٨٢/٤/١٨ الطعن رقم ١٩٦ لسنة ٤٩ قضائية)

٤٨ – لمحكمة الموضوع – في حدود سلطتها التقديرية – الأخذ بتقرير الخبير المعين في الدعوى لاقتناعها بصحة أسبابه متى كانت الأدلة والقرائن التي ساقها الخبير في تقريره من شأنها أن تؤدي في مجموعها إلى ما رتبته عليها محكمة الموضوع ولها أصلها الثابت في الأوراق وكان تقدير الأدلة مما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة عليه فيه من محكمة النقض متى كانت هذه الأدلة مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصه منها إستخلاصاً سائغاً ومن شأنها أن تؤدي إلى النتيجة التي إنتهى إليها وكانت محكمة الموضوع متى إستندت في قضائها إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضاً وتؤدي في مجموعها إلى النتيجة التي خلصت إليها، فإنه لا يقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة.

(نقض ١٩٨٣/١/٤ الطعن رقم ٥٦٦ لسنة ٤٨ قضائية)

٤٩ – لما كان تقدير القرائن إثباتاً ونفياً – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مما يستقل به قاضى الموضوع ولا سبيل لمحكمة النقض عليه فيما يستنبطه من هذه القرائن متى كان إستنباطه سائغاً، وإذا إعتمد الحكم فيما خلص إليه على أدلة وقرائن مما له أصل ثابت فى الأوراق وكان إستخلاصه فى ذلك سائغاً – بعد أن وجدت المحكمة فيها ما يكفى لتكوين عقيدتها دون ما حاجة إلى الإحالة إلى التحقيق – وإذ كان الحكم لم يشترط الكتابة طريقاً لإثبات أن البيع وفائى خلافاً للثابت بالعقد وإنما إعتبر عدم تقديم الطاعن للكتابة التى إدعى حصوله عليها قرينة على عدم صحة هذا الدفاع فإنه لا يجوز للطاعن المجادلة فى النتيجة التى إستخلصها الحكم مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

(نقض ١٩٨٢/٢/٧ الطعن رقم ١١٣٨ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٠ – النص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٢ من قانون الإثبات أنه "يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة" يدل على أن المشرع قد جعل لمبدأ الثبوت بالكتابة ما للكتابة من قوة فى الإثبات متى أكمله الخصوم بشهادة الشهود ويستوى فى ذلك أن يكون الإثبات مشترطاً بنص القانون، أو باتفاق الطرفين". ولما كانت المادة ١٠٠ من القانون المشار إليه قد نصت على أن "يترك لتقدير القاضى إستنباط كل قرينة لم يقررها القانون. ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا فى الأحوال التى يجب فيها الإثبات بشهادة الشهود"، وجعل تقدير تلك القرائن منوطاً باطمئنان محكمة الموضوع، ومن ثم فإن مبدأ الثبوت بالكتابة يجوز تكملته بشهادة الشهود مما يجوز تكملتها بالقرائن القضائية حتى يكون له ما للكتابة من قوة الإثبات.

(نقض ١٩٧٩/٣/٥ السنة ٣٠، العدد الأول ص ٧١٣)

٥١ – للقاضى إستنباط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى. ومن ثم فلا يعيب الحكم تعويله على أقوال وردت بإحدى الشكاوى الإدارية وإتخاذه منها قرينة على التأجير من الباطن، طالما أن إستخلاصه كان سائغاً وله سنده فى الأوراق.

(نقض ١٩٧٩/٦/١٢ السنة ٣٠ العدد الثانى ص ٦٢٠)

٥٢ – التنازل عن الإيجار يتم بنقل المستأجر جميع حقوقه وإلتزاماته المترتبة على عقد الإيجار إلى شخص آخر يحل محله فيها ويكون بهذه المثابة بيعاً أو هبة لحق المستأجر تبعاً لما إذا كان هذا التنازل بمقابل أو بدون مقابل، أما التأجير من الباطن فلا يعدو أن يكون عقد إيجار يقع على حق المستأجر ذاته ولئن كان الأصل فى إستنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون إستنباطاً سائغاً، وأن يكون إستدلال الحكم له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه دلل على تخلى الطاعن عن شقة النزاع والتنازل عن إيجارها للغير بسفره إلى الولايات المتحدة لهجرة نهائية إستمرت طوال سبع سنوات إنقطع خلالها عن الإقامة بالشقة المؤجرة، التى أحل أصهاره محله فيها يستغلونها فى إقامتهم وفى تأجيرها للغير، وكانت هذه الوقائع بمجردها لا تفيد تنازل الطاعن عن الشقة لأصهاره ولا تستقيم مع سبق الترخيص للطاعن بالتأجير من الباطن، وإتخاذها دليلاً على تنازله عن الإيجار لمجرد عدم إقامته بالعين المؤجرة، دون أن يبين الحكم كيف أفادت الأوراق أو أقوال شاهدى المطعون عليها التى أوردها هذا المعنى، ودون أن يبين أن إقامة أصهار الطاعن بالعين وإستغلالها كانت لحسابهم وليست لحسابه متجاوزاً نطاق التصريح المخول له بالتأجير من الباطن إلى التنازل عن الإيجار. لما كان ما تقدم وكانت الوقائع التى إستخلص منها الحكم تنازل الطاعن عن عقد الإيجار لا تؤدى إلى ما إستخلصه منها، وكان التنازل عن الإيجار هو الواقعة التى أقام الحكم عليها قضاءه فإنه يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال.

(نقض ١٩٧٩/١/٢٤ السنة ٣٠ العدد الأول ص ٣٦٩)

٥٣ – إستنباط القرائن القضائية من سلطة قاضى الموضوع. جواز إعتماده على ما يستخلصه من تحقيقات أجريت فى غيبة الخصوم أو من محضر جمع إستدلالات أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين بلا رقابة عليه متى كان إستنباطه سائغاً.

(نقض ١٩٨٢/٣/٣٠، الطعن رقم ١٥٢٠ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٤ – لما كان ما تقدم وكان ما إستدل به الحكم على نفى الصورية

عن العقد بخلو بنوده مما يدل على إقترانه بالغش أو التحايل علـى القـانون وإخفاء سبب غير مشروع فى حين أن الصورية لا يلجأ إليها إلا إبتغاء ستر هذه الأمور، كما أن عدم مبادرة الطاعن بإبلاغ النيابة بواقعة خلو الرجل أو تراخيه فى رفع دعواه بالإعتداد بالعلاقة الإيجارية وبصورية عقد التمليك – لما بعد رفع دعوى الفسخ – ليس من شأنه نفى الصورية ولا يدل بذاته على عدم وجودها، كما وأن الصورية القائمة على الاحتيـال علـى القـانون لا تقتضى – وعلى ما هو مقرر بقضاء النقض – قيام مبـدأ ثبـوت بالكتابـة لإمكان تحقيقها وإثباتها بالقرائن وشهادة الشهود. لما كان ذلك وكان البين منه أن الأدلة والقرائن التى أوردها الحكم المطعون فيه وإستخلص قضاءه مـن مجموعها لا يؤدى بعضها إلى ما إنتهى إليه، فضلاً عن فساد البعض الآخـر منها بحيث لا يعرف ما إذ يكون قضاؤه مع استبعادها فإن الحكم لذلك يكـون معيباً بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب.

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٧، الطعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٤٩ قضائية)

٥٥ – إذ كان الحكم المطعون فيه بعد أن بين مراحل الدعوى أمـام محكمة الدرجة الأولى، وأنها أتاحت للشركة الطاعنة فرصة إثبات ما تدعيـه من حصول التنازل عن الإيجار وتغيير إستعمال العيـن بشـهادة الشـهود، وتأجيلها الدعوى مراراً بناء على طلب الطاعنة لإحضار شهودها، وأورد ما إستهلت به الطاعنة أسباب الإستئناف من أنها بإعتبارها شخصاً معنوياً يتعـذر عليها إثبات دعواها بشهادة الشهود، وأن سبيلها الوحيد للإثبات هو محـاضر الشرطة، أقام قضاءه على قوله "إن المحكمـة لا تـرى فـى المحضريـن الإداريين المقدمين من الشركة بجلسة ١٩٧٧/١٢/٧ ما ينهض دليـلاً علـى ثبوت وقوع المخالفة لعدم إطمئنانها إلى هذين المحضرين، ولأنهما لم يحررا إلا بعد رفع الإستئناف الماثل فضلاً عن إختلاف ما ورد بهما بخصوص عين النزاع، إذ تضمنا أنها تستعمل كحضانة أطفال صباحـاً، ومعـهد جـيرار للتدريس مساء، فى حين ضمنت الشركة صحيفة إفتتاح الدعـوى أن العيـن تغير إستعمالها من معهد رياضى للسيدات إلى مكتب للآلة الكاتبة الأمر الذى يشكك المحكمة فى صحة ما ورد بالمحضرين الإداريين، لما كان ذلك، وكان القانون لم يحدد حجية القرائن القضائية وأطلق للقاضى أن يأخذ بنتيجتـها أو لا يأخذ بها، دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض، متى أقام قضـاءه على أسباب سائغة، وكان ما أورده الحكم من أن الشكويين الإداريتيـن لـم تجريا إلا بعد رفع الإستئناف، وجاء بهما أن العين تستعمل فى غرض غـير

الذى إدعت الطاعنة أنها تستعمل فيه، يعد تبريراً كافياً لإطراح دلالتها على ما تدعيه الطاعنة، وكان لم يرد بالشكويين شئ عن تنازل المطعون ضده الأول عن العين المؤجرة للثانى. وكانت الطاعنة لم تقدم ما يدل على أنها طلبت من محكمة الإستئناف إحالة الدعوى إلى التحقيق، إنما بررت عدم تنفيذ حكم التحقيق أمام محكمة الدرجة الأولى بأنها لا تستطيع إثبات دعواها بهذا الطريق، فإن النعى بكافة ما إشتمل عليه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى تقدير الأدلة، مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٤ الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٤٨ قضائية)

٥٦ - إذ كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم إذا ساق قرائن معيبة ضمن قرائن أخرى إستدل بها على سوء النية وكان لا يبين من الحكم أثر كل واحدة من هذه القرائن فى تكوين عقيدة المحكمة فإنه يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ساق للتدليل على سوء نية الطاعنين قرائن منها أن المطعون ضدهم أنذروا الطاعنين فور بنائهم على جزء من أرضهم، وكان الثابت بهذا الإنذار أنه أعلن للطاعنين بعد أن إكتملت إقامة الدور الأول من البناء وشرعوا فى إقامة الدور الثانى بما لا يمكن أن يدل على سوء نيتهم وقت البناء، فإن الحكم وقد ساق هذه القرينة المعيبة ضمن قرائن أخرى متساندة إستدل بها مجتمعة على سوء نية الطاعنين لا يبين منه أثر كل واحدة منها فى تكوين عقيدة المحكمة يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال.

(نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ الطعن رقم ٨٨ لسنة ٥٢ قضائية)

(نقض ١٩٧٥/٤/٢٨ السنة ٢٦ ص ٨٣٥)

٥٧ - الصورة الضوئية للمستند العرفى. خضوعها كقرينة لتقدير محكمة الموضوع بلا معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٣/١/٣٠ الطعن رقم ٧١٥ لسنة ٥١ قضائية)

٥٨ - القول بإستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية وبإطراح ما لا ترى الأخذ به منها محله أن تكون قد إطلعت على القرائن وأخضعتها لتقديرها، فإذا بان من الحكم أن المحكمة لم تبحثها فإن حكمها

يكون قاصراً قصوراً يبطله.

(نقض ١٩٨٣/٣/٧ الطعن رقم ٧٥٩ لسنة ٥٢ قضائية)

(نقض ١٩٧٧/٥/١٨ السنة ٢٨ ص ١٢٤٧)

(نقض ١٩٦٧/١١/٢٢ السنة ١٨ ص ١٩٥٩)

٥٩ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لتطبيق القرينة المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المورث فى تصرفه لوارث قد إحتفظ بحيازة العين المبيعة وإحتفظ بحقه فى الإنتفاع بها وأن يكون إحتفاظه بالأمرين معاً طيلة حياته إلا أن ذلك لا يحول دون حق المحكمة المقرر بالمادة ١٠٠ من قانون الإثبات فى إستنباط القرائن القضائية التى لم يقررها القانون وأن يستند إليها فى إثبات ما يجوز إثباته بشهادة الشهود. لما كان ذلك وكان تصرف المورث تصرفاً صورياً يخفى وصية افتئاتاً منه على قواعد الميراث المقررة بالقانون وإضراراً بوارث آخر يعتبر من الغير بالنسبة لهذا التصرف فيجوز له إثبات صوريته وأن حقيقته وصية بجميع طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن القضائية وكان الحكم المطعون فيه قد إستنبط من أقوال شاهدى المطعون ضدهم أن تصرف مورثهن إلى القاصر المشمول بوصاية الطاعنة وهو عقد البيع المؤرخ ١٩٦٧/٩/١٥ هو عقد غير منجز ولم يدفع له ثمن وينطوى على تصرف مضاف إلى ما بعد الموت، وكانت هذه القرينة القضائية التى إستنبطها الحكم قد أحاطت بعناصر الوصية من كونها تبرعاً غير منجز ومضافاً إلى ما بعد الموت فإنها تكون كافية لحمل قضائه دون ما حاجة إلى القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى.

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٧ الطعن رقم ٤١٩ لسنة ٤٢ قضائية)

٦٠ - العوائد المربوطة على المكان المؤجر لا تصلح أساساً لتقدير الأجرة الاتفاقية ولكنها تصلح كقرينة على مقدار الأجرة.

(نقض ١٩٧٧/٤/٢ السنة ٢٨ ص ١٠١٢)

٦١ - وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع

فى الدعوى والموازنة بين حجج الخصوم والأخذ بما تطمئن إليه منها وطرح ما عداه دون حاجة إلى تتبع كل حجة منها والرد عليها على إستقلال، وحسبها فى ذلك أن تقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على ما خلص إليه من صورية المحرر الذى كتبه مورث المطعون ضدهم وإحتفظ لنفسه مستدلاً على ذلك من عدة قرائن سائغة متساندة تكفى لحمله، فإن النعى بهذه الأسباب لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى كفاية الدليل تنحسر عنه رقابة محكمة النقض.

(نقض ١٩٨٦/٣/٦ السنة ٣٧ الجزء الأول ص ٣٠٢)

٦٢ – وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه يبين من نص المادة ٥٨ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ أن المشرع لم يعلق إستعمال محكمة الموضوع للرخصة الواردة به على طلب من أى من خصوم الدعوى، ومن ثم يكون لها أن تحكم برد وبطلان أية ورقة مطروحة عليها وفى أيه حالة كانت عليها الدعوى ولو لم يتخذ أحد الخصوم الإجراءات القانونية بالإدعاء بالتزوير أو حتى يطلب منها إستعمال هذه الرخصة، طالما أن المحاج بالورقة لم يقر بصحتها صراحة أو ضمناً، لما كان ذلك وكان من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن إستنباط القرائن القضائية من إطلاقات محكمة الموضوع، ومتى أقامت قضاءها على قرائن سائغة متساندة لا يقبل الجدل فى كفاية كل قرينة على حدة، وكان البين من مذكرة المطعون ضده الأول المقدمة لمحكمة الإستئناف بجلسة ١٩٨١/٤/١٩ أنه جحد صدور العقد المؤرخ ١٩٤٤/١٠/١٥ من البائعة فيه، فأقام الحكم المطعون فيه قضاءه برد وبطلان هذا المحرر على ما إستخلصه من أن الطاعنة الأولى كانت وصية على المطعون ضده الثانى وتسلمت بمحضر الجرد ما آل إليه ميراثاً عن والدته ومن بينه الأرض محل النزاع دون إبداء ثمة إعتراض أو إدعاء منها بشرائها تلك الأرض من المورثة رغم حرصها على إثبات دين ضئيل لها على الشركة فضلاً عن كتمانها أمر ذلك العقد منذ وفاة المورثة المذكورة فى سنة ١٩٤٧ ثم إلتجائها إلى اصطناع عقد مزور فى سنة ١٩٦٣، وهى قرائن سائغة متساندة تكفى لحمل النتيجة التى إنتهى إليها ومن ثم يكون النعى بهذه الأسباب على غير أساس.

(نقض ١٩٨٦/٥/٢٧ سنة ٣٧، الجزء الأول ص ٦٢٠ وما بعدها)

المادة (١٠٠)

٦٣ - لما كانت أسباب كسب الملكية قد حددها القانون على سبيل الحصر وليس من بينها قيد إسم شخص بذاته فى السجلات التى تعدها الدولة لجباية الضرائب على العقارات فهذا القيد لا يعدو أن يكون قرينة بسيطة على الملكية قابلة لإثبات العكس.

(نقض ١٩٨٦/٥/١٥ السنة ٣٧ الجزء الأول ص ٥٧٣ وما بعدها)

٦٤ - الأصل فى إستنباط القرائن أنها من إطلاقات محكمة الموضوع إلا أنه يشترط أن يكون إستنباطها سائغاً وأن يكون إستدلال الحكم له سنده من الأوراق ومؤدياً إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءه.

(نقض ١٩٨٩/٢/٢٣ الطعون أرقام ١٦٩٧، ١٧٢٣، ١٧٦٠، ١٧٦٢، ١٧٧٥ لسنة ٥٥ قضائية)

(نقض ١٩٨٨/١/١٧ الطعن رقم ٩١٤ لسنة ٥٤ قضائية)

(نقض ١٩٨٢/١/٢٠ السنة ٣٣ ص ١٤٢)

٦٥ - التحقيق الذى يصلح إتخاذه سنداً أساسياً للحكم. شرطه. مادة ٦٨ إثبات. ما يجريه الخبير من سماع شهود ليس تحقيقاً وإعتباره مجرد قرينة مضافة إلى قرائن أخرى يؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها محكمة الموضوع فى تكوين عقيدتها.

(نقض ١٩٩٤/١/١٢ الطعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٩ قضائية)

٦٦ - إقامة الحكم قضاءه على قرائن متساندة لا يبين أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة، فساد أحدها. أثره. يؤدى بالدليل المستمد من تساندها. مثال فى دعوى إثبات تعاقد.

(نقض ١٩٩٢/٦/١٦ الطعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٨ قضائية)

٦٧ - إقامة الحكم قضاءه على قرينتين متساندتين لا يبين أثر كل منهما فى تكوين عقيدة المحكمة. فساد إحداهما. أثره. يؤدى بالدليل المستمد من تساندهما.

(نقض ١٩٩٤/٢/٩ الطعن رقم ٦٥٦٥ لسنة ٦٢ قضائية)

٦٨ - الإقرار غير القضائى. خضوعه لتقدير القاضى. جواز تجزئته وإعتباره دليلاً كاملاً أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة. عدم جواز الأخذ به أصلاً.

(نقض ١٩٩٣/٤/٢١ الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٥٦ قضائية)

٦٩ - إستنباط القرائن القضائية. من سلطة محكمة الموضوع. شرطه. أن يكون سائغا.

(نقض الطعن رقم ٢٦٦٧ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٣/٢/١٦)

(نقض الطعن رقم ٣٣٨ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٣/١/١٣)

(الطعنان رقما ١٧٨٣، ١٩٦٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٥/٢٩)
(الطعن رقم ١٦٤٠ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)

٧٠ - إستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية. شرطه. إطلاعها عليها وإخضاعها لتقديرها. عدم بحثها. قصور.

(نقض ١٩٩٣/٧/١ الطعن رقم ٩٨ لسنة ٥٩ قضائية)

(نقض ١٩٨١/٦/٢٥ الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٤٧ قضائية)

٧١ - تحقيق وضع اليد. جواز الأخذ فيه بشهادة الشهود والقرائن كدليل من أدلة الإثبات.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٧ الطعن أرقام ١٧٩٩، ٢٠٩٧، ٢٢٤٣ لسنة ٦٢ قضائية)

٧٢ - قاضى الموضوع. سلطته فى أن يستنبط من وقائع الدعوى ومسلك الخصوم فيها القرائن التى يعتمد عليها فى قضائه.

(نقض ١٩٩٣/٦/١٧ الطعن أرقام ١٧٩٩، ٢٠٩٧، ٢٢٤٣ لسنة ٦٢ قضائية)

المادة (١٠٠)

٧٣ – إذ كان الطاعنون –المستأجرون – قد إستدلوا على ما دفعوا به من تنازل الملاك السابقين عن حقهم فى إقتضاء ثمن المياه بسكوتهم عن ذلك مدة طويلة، وكان مجرد السكوت عن المطالبة بالحقوق الدورية المتجددة لا يستقيم دليلاً كافياً على التنازل عن الاتفاق المنشئ لها فإنه لا على الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بهذه القرينة وحدها لمجاراة الطاعنين فى دفاعهم.

(الطعن رقم ٦٤٢ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٠)

٧٤ – إذ كان الحكم المطعون فيه إتخذ من إدعاء الطاعن – المتعاقد مع القاصر – بمحضر الشكوى ... شراءه المنقولات دليل هذا الإدعاء، قرينة على ملكية المطعون عليه لتلك المنقولات. وإذ كانت هذه القرينة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها الحكم المطعون عليه، لأن القاعدة فى الإثبات هى أن اليقين لا يزول بالشك، وأن الأصل بقاء ما كان على ما كان، وكان الطاعن قد قرر شراء المنقولات من المطعون عليه فأثبت ذلك أن المنقولات كانت للمطعون عليه فتظل كذلك حتى يثبت أنه إشتراها منه.

(الطعن رقم ٤٢٩ السنة ٤٩ق – جلسة ١٩٨٠/٣/١٢)

٧٥ – المقرر أن الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا اتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة، إلا أن ذلك لا يحول دون الإستدلال بالحكم السابق المختلف موضوعاً أو خصوماً أو سبباً لا بإعتباره حكماً له حجية وإنما كقرينة فى الدعوى المطروحة.

(الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٩٨٣/١١/١٤)

(الطعن رقم ١٠٥٨ لسنة ٥١ق – جلسة ١٩٨٥/١١/٧)

٧٦ – مؤدى صحة القول بقيام العرف – فى النزاع الماثل – على ملكية الزوجة لمثل المنقولات المحجوز عليها دون المدين، هو قيام قرينة على هذه الملكية فى جانب الزوجة ولها وحدها الاستفادة منها إذا ما نازعت فيما توقع عليه من حجز وليس لغيرها الإستناد إليها، وهى قرينة تخضع لتقدير محكمة الموضوع.

(نقض رقم ١٤٤٢ السنة ٤٧ق – جلسة ١٩٨٤/١/٨ س ٣٥ ص ١٥١)

٧٧ – إستدلال الحكم المطعون فيه بحكم القسمة فيما خلص إليه من أن وقف ... إن هو إلا حكم موقوف على أرض الوقف الخيرى، فهو لا يعيبه مادام قد إستدل به، وعلى ما جرى به فى أسبابه، كقرينة يعزز بها الأدلة التى ساقها على صحة هذه الواقعة.

(الطعن رقم ١٠٨٨ لسنة ٤٨ق – جلسة ١٩٨٤/٥/٢٤)

٧٨ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التقديرية فى إستنباط القرائن ويحق لها الإستناد إلى ما قضى به فى دعوى أخرى ولو كانت من الدعاوى المستعجلة دارت بين الخصوم أنفسهم إذا كان ذلك لمجرد تدعيم الأدلة التى سردتها.

(الطعن رقم ١٥٦١ لسنة ٥٧ق – جلسة ١٩٩٠/١/٣)

٧٩ – وضع اليد المكسب للملكية واقعة مادية، مما يجوز إثباته بكافة الطرق، وأن للمحكمة أن تعتمد فى ثبوت الحيازة بعنصريها على القرائن التى تستنبطها من وقائع الدعوى مادام إستنباطها سائغاً.

(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٢/٢/٢٠ ٣٧)

٨٠ – وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع مطلق الحرية فى إستنباط القرائن التى تأخذ بها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها، ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى تقديرها القرينة من شأنها أن تؤدى إلى الدلالة التى إستخلصتها منها، ولا تثريب عليها إن هى أخذت بشهادة شهود فى قضية أمام محكمة أخرى لأن للقاضى أن يستنبط القرينة التى يعتمد عليها فى تكوين عقيدته من أى تحقيق قضائى أو إدارى، ولا يشترط أن تكون أقوالهم واردة على الواقعة المراد إثباتها بكافة تفاصيلها، بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة التى إستقرت فى وجدان المحكمة، وهى غير ملزمة بأن تورد بأسباب حكمها النص الكامل للشهادة التى إستندت إليها وحسبها أن تشير إلى مضمونها وما تأسس عليه قضاءها منها بما ينبئ عن مراجعتها، وإنه إذا ما إستندت فى قضائها إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضاً وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلصت إليها فإنه لا يقبل من الخصم مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها بذاتها، ولا عليها إن لم تورد كل

حجج الخصوم وأوجه دفاعهم وتفندها، إذ أن فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها التعليل الضمنى المسقط لكل حجة تخالفه.

(نقض ١٩٩٤/٦/٢٣ السنة ٤٥ الجزء الثانى ص ١٠٩٨)

٨١ – قاضى الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها. الإستثناء. القرائن المؤثرة فى الدعوى وجوب الاطلاع عليها وبحثها. خلو الحكم من الإشارة إليها ومما يدل على أن المحكمة بحثتها وقالت كلمتها فيها. أثره. بطلان الحكم.

(نقض ١٩٩٦/١١/٢٦ الطعن رقم ٨٧٤٩ لسنة ٦٥ق)

٨٢ – القرينة. ماهيتها. إستنباط أمر مجهول من واقعة ثابتة معلومة. عبء إثبات عكسها. وقوعه على عاتق خصم من تمسك بها. علة ذلك. إعتباره مدعياً خلاف الثابت فرضاً بمقتضى هذه القرينة. إدعاء البائع بقاء باقى الثمن فى ذمة المشترية. قيام قرينة لصالحها على الحصول على الوفاء به مستمدة من عدم وجود الشيكات المثبتة لهذا الباقى بيد البائع. أثره. إنتقال عبء إثبات وجود هذا الدين إليه. التفات الحكم عن دلالة هذه القرينة وإنتهائه إلى إنشغال ذمة المشترية بباقى الثمن لعدم تقديمها ما يفيد براءة ذمتها منه وقضاءه بفسخ عقد البيع محل التداعى. فساد فى الإستدلال ومخالفة للقانون.

(نقض ١٩٩٨/٣/١٩، الطعن رقم ١١٢٢ لسنة ٦٧ق)

٨٣ – محاضر جمع الإستدلالات أو شهادة شاهد لم يؤد اليمين لمحكمة الموضوع. إستنباط القرائن منها وصولاً لوجه الحق فى الدعوى، شرطه. أن تكون ثابتة بيقين مماله سنده فى الأوراق، وأن تكون مضافة إلى قرائن أخرى تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها. تخلف ذلك. أثره. عدم صلاحيتها مصدراً للإستنباط.

(نقض ١٩٩٨/٣/١٤ الطعن رقم ٥٣٣٩ لسنة ٦١ قضائية)

٨٤ – قاضى الموضوع غير ملزم بمناقشة كل قرينة لإثبات عدم كفايتها. الإستثناء. القرائن المؤثرة فى الدعوى. وجوب إطلاعه عليها وبحثها وبيان ذلك فى حكمه. خلو الحكم من الإشارة إليها ومما يدل على أن المحكمة بحثتها وقالت كلمتها فيها. قصور مبطل للحكم.

(نقض ٢٦/٥/١٩٩٨، الطعن رقم ١٨٥٤ لسنة ٦٢ق)

٨٥ – إذا كان الحكم بإعتبار عقد البيع ساتراً لوصية قد أقيم على جملة قرائن مجتمعة ومتساندة بحيث لا يظهر أثر كل واحدة منها على حدة تكوين عقيدة المحكمة ثم تبين أن إستناده إلى ثلاث قرائن منها كان معيباً فإن ذلك يقتضى نقضه إذ لا يعرف ماذا يكون قضاؤه مع إسقاط هذه القرائن من التقدير.

(الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣١ق – جلسة ٩/٢/١٩٦٥)

٨٦ – متى كان الحكم قد ساق قرائن معيبة ضمن قرائن أخرى إستدل بها مجتمعة على سوء نية البنك الطاعن، وكان لا يبين من الحكم أثر كل واحد من هذه القرائن فى تكوين عقيدة المحكمة فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال.

(الطعن رقم ٨٣ السنة ٤٠ ق – جلسة ٢٨/٤/١٩٧٥)

٨٧ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا أقام الحكم قضاءه على قرائن متساندة دون أن يبين أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة فإن فساد إحداها يودى بالدليل المستمد من تساندها، وإذ كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن مورثها والمطعون ضدهم إشترى الأعيان موضوع الدعوى لنفسه مستخدماً أولاده المطعون ضدهم أسماء مستعارة وبأن ذلك ينطوى فى ذات الوقت على الإيصاء لهم بتلك الأعيان حين وفاته وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد إستدل على عدم صحة الصورية المدعى بها بقرائن متساندة من بينها أن التسجيل وتراخيص البناء وتكاليف المبانى والاقتراض بضمانها قد تم جميعه بأسماء المطعون ضدهم، ولما كان ذلك وكانت تلك الأمور لا تؤدى إلى ما إستخلصه منها الحكم من إنتفاء الصورية إذ هى من مستلزمات إخفاء التصرف المراد ستره، فإن إستدلال الحكم بها يعيبه بالفساد فى الإستدلال بما ينهار معه الدليل منها ومن باقى القرائن التى أوردها.

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٥٠ق – جلسة ٣٠/٥/١٩٨٥)

٨٨ – إقامة الحكم قضاءه على أدلة أو قرائن متساندة. عدم بيان أثر

كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة. فساد إحداها يودى بالدليل المستمد من تساندها.

(الطعن رقم ٣٣٤ لسنة ٦٧ق – جلسة ١٩٩٩/٣/٢٥)

٨٩ – من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن من القرائن ما نص عليه الشارع أو إستنبطه الفقهاء باجتهادهم ومنها ما يستنبطه القاضى من دلائل الحال وشواهده. وكتب الحنفية مملوءة بإعتبار القرائن فى مواضع كثيرة، إعتبار بأن القضاء (فهم)، ومن القرائن القاطعة ما لا يسوغ تعطيل شهادته إذ منها ما هو أقوى من البينة والإقرار وهما خبران يتطرق إليهما الكذب والصدق، إلا أنه لما كانت القرينة القاطعة هى ما يستخلصه المشرع أو القاضى من أمر معلوم للدلالة عن أمر مجهول، وهى إمارة ظاهرة تفيد العلم عن طريق الإستنتاج بما لا يقبل شكاً أو احتمالاً، وهى بهذه المثابة تغنى عن المشاهدة.

(نقض ١٩٧٨/٥/١٠ السنة ٢٩ ص ١٢١٧)

(نقض ١٩٦٦/٥/٢٧ السنة ١٧ ص ٩٦٦)

٩٠ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شهادة الميلاد بمجردها ليست حجة فى إثبات النسب، وإن كانت تعد قرينة عليه، إذا لم يقصد بها ثبوته، وإنما جاء ذكره فيها تبعاً لما قصد منها ووضعت له، ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله، بل يصح بالإملاء من القابلة أو الأم فلا يشهد نسبة الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بهما. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد رد على القرينة المستفادة من شهادة الميلاد بأن المطعون عليه إدعى تزويرها فور تقديم الطاعنة لها، فذلك حسبه فى إهدار القرينة المستفادة منها، ويكون النعى عليه بالقصور غير وارد.

(نقض ١٩٧٦/٢/٤ السنة ٢٧ ص ٣٩٨)

٩١ – قيد طفلة وردت إلى ملجأ الرضع باسم ... لا يفيد أنها ابنة لشخص حقيقى يحمل هذا الإسم وأنها معلومة النسب، لما هو مقرر من إطلاق اسم على اللقطاء تمييزاً لهم وتعريفاً بشخصيتهم عملاً بالمادة ١٠ من

القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩١٢ بشأن المواليد والوفيات والتى أوجبت إطلاق اسم ولقب على حديث الولادة.

(نقض ١٩٧٦/٣/١٠ السنة ٢٧ ص ٥٩٢)

٩٢ – إغفال الحكم طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات واقعة إكراه الطاعن على الطلاق. إقامة قضاءه باستبعاد الإكراه على قرائن لها أصلها فى الأوراق. لا عيب.

(نقض ١٩٨١/٦/٢٣ الطعن رقم ٢٨ أحوال شخصية لسنة ٥٠ قضائية)

٩٣ – يجوز للقاضى أن يستخلص من إيقاع الزوج الطلاق بعد فترة وجيزة من تغييره لطائفته قرينة على ثبوت نية التحايل فى تغيير طائفته، وأن يقرر بناء على ذلك إبطال قرار الجهة الدينية بإنضمامه إليها بأثر رجعى.

(نقض مدنى أحوال شخصية ١٩٧٧/٣/٨ مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٨ ص ٦٥٤ قاعدة رقم ١١٩)

٩٤ – إذ كان الحكم المطعون فيه عول فى قضائه بثبوت نسب الصغير إلى الطاعن رغم إنكار ولادته على ما تضمنه تقرير الطبيب المنتدب من أن المطعون عليها ليست عقيماً وأنه سبق لها الحمل والولادة وما أورده طبيب الوحدة الصحية فى تقريره من أن المذكورة كانت حاملاً وظلت تتردد على الوحدة للعلاج حتى تاريخ الوضع، وما جاء بالشهادة الإدارية الموقع عليها من بعض رجال الإدارة تأييداً لما تضمنه تقرير طبيب الوحدة الصحية، وهى مجرد قرائن إن صلحت لإثبات حمل المطعون عليها إلا أنها لا تقوم بها الحجية الشرعية على ولادتها الصغيرة المدعى نسبتها فإن الحكم المطعون فيه إذ اكتفى بهذه القرائن لإثبات الولادة المتنازع فيها دون أن تتوافر عليها البينة الشرعية يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(نقض ١٩٨٢/١١/٢٣ الطعن رقم ٥٠ لسنة ٥١ قضائية أحوال شخصية)

الفصل الثانى

حجية الأمر المقضى

المادة (١٠١)

١ – المادة ١٠١ من قانون الإثبات "الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلاً وسبباً"، كما نص المشرع المصرى فى المادة ١١٦ من قانون المرافعات على أن "الدفع بعدم جواز الدعوى لسبق الفصل فيها تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها".

٢ – ولم يقم المشرع المصرى بتعريف الحجية وإنما قد عرض فقط لشروط أعمالها، وتتعلق حجية الأحكام فى المنازعات الجنائية بالنظام العام لأن قواعد قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية تتصل بإعتبارات النظام العام، وتقوم الحجية فى المنازعات المدنية بناء على ما يفرضه القانون من كون الحكم القضائى هو عنوان الحقيقة، وحرصاً على حسن سير العدالة وتنب تأبيد المنازعات أمام القضاء.

٣ – وقوة الأمر المقضى فهى المرتبة التى يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائياً غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن غير العادية، فالحكم الحائز لقوة الأمر المقضى يحوز فى نفس الوقت الحجية أى حجية الشئ المحكوم فيه ولكن العكس غير صحيح.

٤ – ويقصد بمسألة إستنفاد القاضى لولايته أنه متى فصلت المحكمة فى إحدى المسائل المطروحة عليها فإنه لا يجوز لها العدول عنها كما أنه يتعين على المحكمة أن تتقيد بما قضت به عند تناولها باقى المسائل المطروحة فى الدعوى، وكذلك فإن الخصوم يمتنع عليهم إثارة هذه المسألة أمام المحكمة أو معاودة المناضلة بشأن تلك المسألة فإستنفاد الولاية يعلق بالنظام العام، ويستوى فى هذا الصدد أن تكون تلك المسألة قابلة أو غير قابلة للطعن فيها على إستقلال.

٥ - وكما تثبت الحجية للأحكام الصادرة فى الطلبات الأصلية، فإنها تثبت أيضاً للأحكام الصادرة فى الطلبات العارضة، وعند إدخال أو تدخل الغير فى الدعوى.

٦ - وحتى تثبت للحكم الحجية لابد أولاً أن يكون صادراً من جهة قضائية وإعمالاً لسلطتها القضائية وليس سلطتها الولائية ويستوى فى هذا الصدد أن تكون هذه الجهة هى جهة القضاء العادى أو الإدارى أو أن تكون جهة قضائية استثنائية أو هيئة إدارية ذات إختصاص قضائى، وثانياً أن يكون قطعياً أى صادراً فى الوضوع حتى ولو كان حكماً إبتدائياً فالحكم الذى لم يحسم الخصومة لا يحوز الحجية ومن هنا فالأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع لا تحوز الحجية، ويعتبر الحكم قطعياً متى فصل فى دفع سواء كان دفعاً موضوعياً أو شكلياً أو دفع بعدم القبول، والحكم المستعجل وإن كان بحسب الأصل أن حجيته مؤقتة إلا أن له حجية فى حدود ما له من صفة مؤقتة دون المساس بأصل الحق، ويجدر بالملاحظة أنه متى تضمن الحكم الصادر بإجراء من إجراءات الإثبات قضاء قطعياً فإن الحكم فى هذا الإجراء يحوز حجية الأمر المقضى وذلك أمام المحكمة التى أصدرته ومن ثم لا يجوز لها العدول عنه، وثالثاً لابد أن يكون الحكم صادراً من محكمة مختصة فى حدود إختصاصها الولائى، فالمعتد به فى هذا الصدد هو الاختصاص الولائى وحده أما مخالفة قواعد الإختصاص النوعى فهى غير مانعة من إكتساب الحكم الحجية، وتثبت للحكم الحجية حتى ولو قضى بأكثر مما طلبه الخصوم أو بما لم يطلبه الخصوم، وتظل الحجية للأحكام وحتى ولو أخطأ فى تطبيق القانون.

٧ - والحكم الباطل يظل له الحجية ولا تزول عنه الحجية إلا عند الطعن عليه ويتم إلغاء هذا الحكم بناء على ذلك الطعن.

٨ - ولا ينال من حجية الحكم أن يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه إذ أن قوة الأمر المقضى تغطى الخطأ فى تطبيق القانون وتسمو على قواعد النظام العام، فإن قوة الأمر المقضى متى إكتسبها الحكم فإنها تعلو على إعتبارات النظام العام، وإذا ما تعارضت قوة الأمر المقضى مع قاعدة من قواعد النظام العام فإن قوة الأمر المقضى هى الأولى بالرعاية والتقدير.

٩ – وإن حجية الحكم لا تمنع من أن تقوم المحكمة بتصحيح ما يقع فى حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويقوم بتوقيعه هو ورئيس الجلسة، وذلك بشرط أن يشمل الحكم سواء فى منطوقه أو فى أسبابه العناصر اللازمة لهذا التصحيح بحيث لا يتم إعادة نظر الموضوع مرة أخرى.

١٠ – وتثبت الحجية للحكم بمجرد صدوره من جهة قضائية لها ولاية إصداره حتى ولو كان قابلاً للطعن فيه بإحدى طرق الطعن العادية،

وحجية الحكم الصادر من محكمة إبتدائية حجية مؤقتة تقف بمجرد رفع إستئناف عنه وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الإستئناف فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته وإذا ألغى زالت عنه هذه الحجية، ومن هنا فإن الدفاع بإستئناف الحكم المدعى بحجيته يعتبر دفاعاً جوهرياً يصعب الحكم الالتفات عنه.

١١ – وقوة الأمر المقضى تثبت للحكم النهائى حتى لو كان قابلاً للطعن فيه بالنقض أو كان قد طعن فيه بالفعل.

١٢ – وإن الحكم الصادر من قاضى الأمور المستعجلة هو حكم وقتى بطبيعته، فلا تكون لتلك الأحكام حجية أمام محكمة الموضوع، كما لا يكون لها حجية أمام القضاء المستعجل متى تغيرت المراكز القانونية أو الظروف الواقعية التى صدرت فى ظلها، ويستوى فى هذا الصدد أن يكون الحكم المستعجل قد صدر من قاضى الأمور المستعجلة المنتدب بالمحكمة الإبتدائية، أو من القاضى الجزئى بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة أو من محكمة الموضوع فى طلب مستعجل مرفوع أمامها بالتبعية لطلب موضوعى.

١٣ – وإن عدم إكتساب الأحكام المستعجلة قوة الأمر المقضى لا يعنى جواز إثارة موضوع النزاع من جديد متى كانت مراكز الخصوم والظروف التى صدر فيها الحكم لم تتغير ومن ثم فإن الحكم المستعجل على خلاف حكم مستعجل سابق فى ذات المسألة التى فصل فيها يجوز الطعن فيه بالنقض عملاً بالمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات.

المادة (١٠١)

١٤ – وإن كان بحسب الأصل أن الأحكام المستعجلة لا تقيد محكمة الموضوع عند نظر دعوى أصل الحق، فهي لا تحوز أمام القضاء الموضوعي حجية الشئ المحكوم فيه، إلا أنه يرد إستثناء على ذلك خاص بدعاوى إثبات الحالة إذ يكون لتقرير الخبير فيها الإعتبار عند نظر دعوى أصل الحق.

١٥ – وإن الدعاوى الصادرة من المحكمة الدستورية العليا هي دعاوى عينية إذ ينصب الطعن على نص تشريعي مخالف للدستور، ومن ثم فإن الحكم الصادر لا يقتصر أثره على الخصوم في الدعوى المنظورة أمام المحكمة بل إن حجيته تسرى على جميع سلطات الدولة، وإنه بمجرد صدور حكم من تلك المحكمة فإنه يتعين على جميع الجهات القضائية التقيد بما قضت به.

١٦ – ووفقاً لنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة فإنه "تسرى في شأن جميع الأحكام والقواعد الخاصة بقوة الشئ المحكوم فيه، على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجية على الكافة".

١٧ – وإن الأحكام المؤقتة ومثالها الأحكام الصادرة بالنفقة في مسائل الأحوال الشخصية لها حجية مؤقتة تزول بزوال أسبابها.

١٨ – ويترتب على قبول الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن تنتهي الخصومة وتقف المحكمة عند حد قبول هذا الدفع ولا تتعرض للموضوع، ويترتب على قبول الدفع أن تستنفد به المحكمة ولايتها فإذا ألغته محكمة الإستئناف وجب عليها التصدي لموضوع الدعوى دون إعادتها لمحكمة أول درجة.

١٩ – ومتى حاز الحكم قوة الأمر المقضي فإنه يمنع الخصوم في الدعوى التي صدر فيها من العودة إلى المناقشة في المسألة التي فصل فيها بأي دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها.

٢٠ – وإن القضاء النهائي لا يكتسب قوة الأمر المقضي إلا فيما ثار بين الخصوم أنفسهم من نزاع وفصلت فيه المحكمة بصورة صريحة أو ضمنية حتمية فما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً

لحكم يحوز قوة الأمر المقضى.

٢١ - ومن حيث الأصل فإن منطوق الحكم هو الذى تثبت له الحجية، ويستوى فى هذا الصدد ما فصل فيه المنطوق بطريقة ضمنية طالما كان نتيجة مترتبة حتماً على المنطوق الصريح، وأسباب الحكم التى تحوز الحجية هى الأسباب التى ترتبط إرتباطاً وثيقاً بالمنطوق بحيث لا يقوم المنطوق إلا بها، ووقائع الدعوى لا تحوز الحجية إلا فى نطاق ذات الدعوى دون أن تتعداها إلى نطاق دعوى أخرى.

٢٢ - وإن الحكم لا تثبت له الحجية إلا بالنسبة لطرفى الخصومة، ويشترط للتمسك بحجية الحكم أن يكون الخصوم فى الدعوى الأولى هم بذاتهم الخصوم فى الدعوى التالية، فلا تقوم الحجية متى كان الخصمان فى الدعوى الأولى قد تغير أحدهما أو كلاهما فى الدعوى الثانية.

٢٣ - وإن حجية الأحكام القضائية فى المسائل المدنية لا تقوم إلا بين من كانوا طرفاً فى الخصومة حقيقة أو حكماً ولا يستطيع الشخص الذى قد صدر لمصلحته حكم سابق الإحتجاج به على من كان خارجاً عن الخصومة ولم يكن ممثلاً فيها، وإن جاز الإستدلال بها فى دعوى أخرى لم يكن الخصم طرفاً فيها إلا أن ذلك لا يكون بإعتبارها أحكاماً لها حجية قبله وإنما كقرينة وعندئذ تخضع لتقدير محكمة الموضوع التى لها أن تستخلص منها ما تقتنع به طالما كان الإستخلاص سائغاً، ولها أن لا تأخذ بها متى وجدت فى أوراق الدعوى ما يناقض ذلك.

٢٤ - وإن العبرة فى تحديد الخصوم هى بصفاتهم لا بأشخاصهم، والعبرة هى بالخصم الحقيقى فى الدعوى، فمن يتم اختصامه به ليصدر الحكم فى مواجهته لا يعتبر خصماً حقيقياً فى الدعوى.

٢٥ - ويترتب على التدخل والإدخال أن يصبح الخصم المدخل أو المتدخل طرفاً فى الدعوى بحيث يكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه، ومن ثم يكون من حقه الطعن على الحكم الصادر فى تلك الدعوى.

٢٦ - والحكم يعتبر أيضاً حجة على الخلف سواء كان خلفاً عاماً أو خاصاً، ويكون الحكم حجة على الخلف العام فى حدود الحقوق التى يتلقاها مباشرة عن المورث، والحكم حجة على الخلف الخاص فى حدود ما تلقاها

منه.

٢٧ – ولا يجوز لمن هو خارج عن الخصومة الذى إنتفى تمثيله فيها أن يتمسك بحجية الحكم الذى يصدر فيها إعتماداً على وحدة المصلحة أو الموضوع.

٢٨ – إن موضوع الدعوى هو الحق الذى يطلبه الخصم أو المصلحة التى يسعى إلى تحقيقها، ويجب أن يتوافر وحدة الموضوع بين الدعويين، ووحدة الموضوع هو مسألة موضوعية تستقل بالفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب عليها متى كانت قد إعتمدت فى حكمها على أسباب من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها.

٢٩ – ولا يمنع من وحدة الموضوع إختلاف الطلبات فى الدعويين، إذ يكفى أن يكون الحكم السابق قد حسم النزاع حول مسألة أساسية أو مسألة كلية شاملة يتوقف على ثبوتها أو نفيها ثبوت أو نفى الحق موضوع الدعوى التالية.

٣٠ – والعبرة دائماً هى بطلبات الخصوم التى فصل فيها الحكم، فما لم يطلبه الخصوم من المحكمة الحكم به لا يمنع من العودة إلى المطالبة بطلب جديد لم يكن مطروحاً على المحكمة.

٣١ – وتتوافر وحدة الموضوع بين الدعويين طالما كان الأساس فيهما واحداً حتى ولو تغيرت الطلبات فيهما لأن العبرة دائماً هو بموضوع الدعوى وليس نوع الطلبات التى يطلبها الخصوم.

٣٢ – والقضاء الذى يكتسب الحجية هو ما يثور بين الخصوم أنفسهم من النزاع وتفصل فيه المحكمة بصورة صريحة أو ضمنية حتمية فما لم تنظر فيه المحكمة بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضى، وإذا ما صرحت المحكمة فى أسباب حكمها بأن مسألة ما ليست محلاً للبحث فى الدعوى ومع ذلك تضمن المنطوق قضاء فى هذه المسألة فإنه لا يحوز حجية.

٣٣ – ويعتبر هناك إتحاد فى موضوع الدعويين طالما أيقن القاضى من كون الحكم الذى سيصدر فى الدعوى المنظورة أمامه يمكن أن يناقض

المادة (١٠١)

حكم قضائى آخر وذلك بأن ينكر حقاً أقره ذلك الحكم أو يقر حقاً أنكره ذلك الحكم.

٣٤ – والعبرة فى إتحاد الموضوع هى بما يرد فى الحكم لا فى تقارير الخبراء، كما أن محكمة الموضوع غير ملزمة بتكليف الخصم بأن يقدم الدليل على سبق الفصل فى الدعوى.

٣٥ – ويقصد بالسبب الواقعة القانونية التى يستمد منها الخصم الحق الذى يدعيه سواء كان ذلك عقداً أو إرادة منفردة أو فعلاً ضاراً أو فعلاً نافعاً أو نص القانون، وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم.

٣٦ – وإذا ما نشأ عن ذات السبب الحق فى دعويين وقام المدعى برفع أحدهما وخسر دعواه فالحكم الصادر فيها يحوز الحجية بالنسبة للأخرى.

وما لا يمكن المطالبة به بطريق الدعوى الأصلية لا يمكن اللجوء لنفيه بطريق الدفع.

٣٧ – وإعمالاً لنص المادة ١٢٤ من قانون المرافعات فإن للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة ما يتضمن إضافة أو تغييراً فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله.

٣٨ – وإعمالاً لنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات وإن كان من حيث الأصل فإنه لا يقبل الطلبات الجديدة فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها، إلا أنها أوردت إستثناء على ذلك الأصل من أنه يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والإضافة إليه.

٣٩ – ووفقاً لنص المادة ٥٨ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية فإنه "تنظر المحكمة الإستئنافية الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الإستئناف فقط. ومع ذلك يجوز بقاء الطلبات الأصلية على حالها تغيير أسبابها أو الإضافة إليها، كما يجوز إبداء طلبات جديدة بشرط أن تكون مكملة للطلبات الأصلية أو مترتبة عليها أو متصلة بها

اتصالا لا يقبل التجزئة. وفى الحالتين تلتزم المحكمة الإستئنافية بمنح الخصم أجلاً مناسباً للرد على الأسباب أو الطلبات الجديدة".

٤٠ – وللحكم الحجية من يوم صدوره ولو كان قابلاً للطعن فيه إلى أن هذه الحجية مؤقتة تقف بمجرد الطعن عليه بالإستئناف وتظل موقوفة إلى أن يقضى فى الإستئناف فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته وإذا ألغته المحكمة الإستئنافية زالت عنه هذه الحجية ويترتب على وقف حجية الحكم نتيجة الطعن عليه بالإستئناف أن المحكمة التى يرفع إليها نزاع فصل فيه هذا الحكم لا تتقيد بهذه الحجية طالما يقضى برفض الإستئناف قبل أن يصدر حكمها فى الدعوى.

٤١ – وإن قوة الأمر المقضى كما ترد على منطوق الحكم ترد أيضاً على ما يكون من أسبابه مرتبطاً إرتباطاً وثيقاً بهذا المنطوق بحيث لا تقوم له قائمة بدونه.

المبادئ القضائية

أولاً:- فى قضاء المحكمة الدستورية العليا

١ - فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٩٢ لسنة ٢١ قضائية "دستورية".

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق، والمداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق - تتحصل فى أنه بموجب عقد مقاولة مؤرخ ١٩٩٣/٤/٢٨ أسندت الشركة المدعية للشركة المدعى عليها الرابعة عملية إنشاء وتنفيذ وصيانة ملحق مستشفى مصر الدولى، وإذ نشب خلافاً بينهما حول بعض جوانب تنفيذ هذا العقد فقد تم عرضه على هيئة تحكيم، فأصدرت بجلسة ١٩٩٨/٧/٧ حكمها بإلزام الشركة المدعية (المحتكم ضدها فى التحكيم بأن ترد للشركة المدعى عليها الرابعة مبلغ ٤٠٤٦٩٥ جنيهاً وفوائده بواقع ٥% من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ السداد، ثم إستصدرت الأخيرة أمراً من السيد المستشار رئيس محكمة إستئناف القاهرة بتنفيذ هذا الحكم، فتظلمت الشركة المدعية منه بالتظلم رقم ٤ لسنة ١١٦ قضائية أمام تلك المحكمة. وأثناء نظره دفعت بعدم دستورية نص البند (٣) من المادة ٥٨ من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية هذا الدفع وصرحت للشركة بإقامة الدعوى الدستورية، فقد أقامت الدعوى الماثلة.

وحيث إن هيئة قضايا الدولة والشركة المدعى عليها الرابعة دفعتا بعدم قبول الدعوى الماثلة بمقولة أن الشركة المدعية ليس لها مصلحة فى إقامتها، إذ تظلمت من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم بعد الميعاد، كما أنها قامت بتنفيذه بالفعل.

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية مناطها أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية.وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية لازماً

للفصل فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها والمطروحة أمام محكمة الموضوع، متى كان ذلك، وكان النزاع الموضوعى يدور حول قبول تظلم الشركة المدعية من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم، وكان النص المطعون فيه فيما قرره من عدم جواز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ هذا الحكم، هو الذى يحول دون ذلك، فإن مصلحتها الشخصية المباشرة فى الدعوى تكون قائمة ويكون الدفع بعدم قبولها على غير أساس حرياً بالرفض. ولا ينال من ذلك، قيام الشركة المدعية، بتنفيذ الحكم فعلاً، ذلك أن هذه المحكمة عند بحثها لشرط المصلحة فى الدعوى الدستورية، تقتصر على التحقق من أن الحكم الذى يصدر فيها يؤثر على الحكم فى مسألة كلية أو فرعية تدور حولها الخصومة فى الدعوى الموضوعية دون أن يمتد ذلك لبحث شروط قبول تلك الدعوى أو مدى أحقية المدعى فى الدعوى الدستورية فى طلباته أمام محكمة الموضوع والتى تختص هذه الأخيرة وحدها بالفصل فيها.

وحيث إن المادة ٥٦ من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية المشار إليه تنص على أن "يختص رئيس المحكمة المشار إليها فى المادة ٩ من هذا القانون أو من يندبه من قضائها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين....".

وتنص المادة ٥٨ على أن: ١- لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد إنقضى.

٢ - لا يجوز الأمر بالتنفيذ حكم التحكيم وفقاً لهذا القانون إلا بعد التحقق مما يأتى:

أ- أنه لا يتعارض مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع.

ب- أنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية.

ج- أنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً.

٣ - ولا يجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم. أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة وفقاً

لحكم المادة (٩) من هذا القانون خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره.

وحيث إن الشركة المدعية تنعى على النص الطعين أنه إذ يخول طالب التنفيذ التظلم من الأمر الصادر برفض التنفيذ بينما يحرم المحكوم ضده من التظلم من الأمر الصادر بالتنفيذ، فإنه يتعارض مع مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون ويخل بحق التقاضى بالمخالفة لأحكام المادتين ٤٠، ٦٨ من الدستور.

وحيث إن الأصل فى سلطة المشرع فى موضوع تنظيم الحقوق، أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطيها، وكان الدستور إذ يعهد إلى أى من السلطتين التشريعية والتنفيذية بتنظيم موضوع معين، فإن القواعد القانونية التى تصدر عن أيتهما فى هذا النطاق، لا يجوز أن تنال من الحقوق التى كفل الدستور أصلها سواء بنقضها أو إنتقاصها من أطرافها، وإلا كان ذلك عدواناً على مجالاتها الحيوية من خلال إهدارها أو تهميشها.

وحيث إن مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون المنصوص عليه فى المادة (٤٠) من الدستور والذى رددته الدساتير المصرية جميعها، بحسبانه ركيزة أساسية للحقوق والحريات على إختلافها وأساساً للعدل والسلام الإجتماعى، غايته صون الحقوق والحريات فى مواجهة صور التمييز التى تنال منها أو تقيد ممارستها، بإعتباره وسيلة لتقرير الحماية المتكافئة التى لا تمييز فيها بين المراكز القانونية المتماثلة، فلا يقتصر مجال إعماله على ما كفله الدستور من حقوق، بل يمتد كذلك إلى تلك التى يقررها القانون.

وحيث إن الدستور بما نص عليه فى المادة (٦٨) من أن لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى، قد يدل – على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – على أن هذا الحق فى أصل شرعته هو حق للناس كافة تتكافأ فيه مراكزهم القانونية فى سعيهم لرد العدوان على حقوقهم دفاعاً عن مصالحهم الذاتية، وأن الناس جميعاً لا يتمايزون فيما بينهم فى مجال حقهم فى النفاذ إلى قاضيهم الطبيعى، ولا فى نطاق القواعد الإجرائية أو الموضوعية التى تحكم الخصومة القضائية ولا فى مجال التداعى بشأن الحقوق المدعى بها وفق مقاييس موحدة عند توافر شروطها، إذ ينبغى دوماً أن يكون للخصومة الواحدة قواعد موحدة سواء فى مجال إقتضائها أو الدفاع عنها أو الطعن فى

الأحكام التى تصدر فيها. لما كان ما تقدم، فإن النص الطعين بمنحه الطرف الذى يتقدم بطلب تنفيذ حكم المحكمين الحق فى التظلم من الأمر الصادر برفض التنفيذ ليثبت توافر طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم على الضوابط الثلاثة التى تطلبها البند (٢) من المادة ٥٨ السالف الإشارة إليه، وحرمانه الطرف الآخر فى خصومة التحكيم مكنة التظلم من الأمر الصادر بالتنفيذ لينفى فى المقابل توافر طلب الأمر بالتنفيذ على الضوابط عينها، يكون قد مايز - فى مجال ممارسة حق التقاضى - بين المواطنين المتكافئة مراكزهم القانونية، دون أن يستند هذا التمييز إلى أسس موضوعية تقتضيه، بما يمثل إخلالاً بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون وعائقاً لحق التقاضى مخالفاً بذلك أحكام المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور مما يتعين معه القضاء بعدم دستورية النص الطعين. ولا يقبل ذلك النص من عثرته التذرع بالطبيعة الخاصة لنظام التحكيم وما يهدف إليه من تيسير الإجراءات وتحقيق السرعة فى حسم الأنزعة، ذلك أنه فضلاً عن أن هذا الإعتبار لا يجوز أن يهدر المبادئ الدستورية السالف الإشارة إليها، فإن الأمر بالتنفيذ الذى يصدره القاضى المختص وفقاً لأحكام قانون التحكيم لا يعد مجرد إجراء مادى بحث يتمثل فى وضع الصيغة التنفيذية على حكم المحكمين، وإنما يتم بعد بحث الاختصاص ثم التأكد من عدم تعارض هذا الحكم مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية فى موضوع النزاع، وأنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام فى جمهورية مصر العربية، وأنه قد تم إعلانه للمحكوم عليه إعلاناً صحيحاً، ومن ثم فإنه قد أجاز النص الطعين لأحد أطراف الخصومة التظلم من الأمر الصادر برفض التنفيذ فقد بات حتماً تقرير ذات الحق للطرف الآخر بالتظلم من الأمر الصادر التنفيذ إن تبين له أن هذا الأمر قد صدر دون التحقق من توافره على الضوابط السابق الإشارة إليها.

وحيث إن الحجية المطلقة التى أسبغها قانون هذه المحكمة على أحكامها فى المسائل الدستورية لازمها نزول الدولة بكامل سلطاتها وتنظيماتها عليها لتعمل بوسائلها وأدواتها - من خلال السلطة التشريعية كلما كان ذلك ضرورياً - على تطبيقها، وإذ كان القضاء بعدم دستورية النص الطعين، يعنى أن الحظر الذى أورده يناقض الدستور، مما يفيد بالضرورة إنفتاح طريق التظلم لمن صدر ضده الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، فإن ذلك يقتضى تدخلاً تشريعياً لتحديد إجراءات وميعاد وشروط هذا التظلم.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية البند (٣) من المادة ٥٨ من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ فيما نص عليه من عدم جواز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

المادة (١٠١)

٢ – فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٦٥ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" جلسة ٢٠٠١/١/٦.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١٤٨٨ لسنة ١٩٩٤ أمام محكمة المنصورة الابتدائية ضد المدعى عليهما الثانى والثالث، طالباً الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ٥٢٦٨ جنيهاً الذى قدرته مصلحة الضرائب على المبيعات جزافياً عن إنتاج مصنع الطوب الذى يملكه، وذلك فى الفترة من ١٩٩٣/٤/١ حتى ١٩٩٣/٩/٣٠ قولاً منه بأنه يقوم بسداد الضريبة المستحقة عليه شهرياً وفقاً لإنتاجه الفعلى من تاريخ العمل بقانون تلك الضريبة وأنه تظلم من هذا التقدير، إلا أن تظلمه رفض، وبتاريخ ١٩٩٥/١/٢٦ قضت تلك المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذى حددته المادة ١٧ من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١. فطعن المدعى على ذلك الحكم بالإستئناف رقم ٨٣٤ لسنة ٤٧ قضائية المنصورة. وأثناء نظره دفع بعدم دستورية المادتين ١٧ و ٣٥ من قانون الضريبة العامة على المبيعات. وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت له برفع الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة ١٧ من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ تنص على أن للمصلحة تعديل الإقرار المنصوص عليه فى المادة السابقة، ويخطر المسجل بذلك بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول خلال ستين يوماً من تاريخ تسليمه الإقرار للمصلحة.

وللمسجل أن يتظلم لرئيس المصلحة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسليم الإخطار، فإذا رفض التظلم أو لمن يبت فيه خلال خمسة عشر يوماً، فلصاحب الشأن أن يطلب إحالة النزاع إلى التحكيم المنصوص عليه فى هذا القانون خلال الخمسة عشر يوماً التالية.

وفى جميع الأحوال يجوز مد هذه المدد بقرار من الوزير.

ويعتبر تقدير المصلحة نهائياً إذا لم يقدم التظلم أو يطلب إحالة النزاع للتحكيم خلال المواعيد المشار إليها.

المادة (١٠١)

كما تنص المادة ٣٥ من ذلك القانون على أنه "إذا قام نزاع مع المصلحة حول قيمة السلعة أو الخدمة أو نوعها، أو كميتها، أو مقدار الضريبة المستحقة عليها. وطلب صاحب الشأن إحالة النزاع إلى التحكيم في المواعيد المقررة وفقاً للمادة (١٧) من هذا القانون، فعلى رئيس المصلحة أو من ينيبه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ إخطاره بطلب التحكيم أن يحيل النزاع كمرحلة إبتدائية للتحكيم إلى حكمين تعين المصلحة أحدهما ويعين صاحب الشأن الآخر.

وفى حالة إتفاق الحكمين يكون رأيهما نهائياً.

فإذا لم تتم المرحلة السابقة بسبب عدم تعيين صاحب الشأن للحكم أو إذا إختلف الحكمان المنصوص عليهما فى الفقرة السابقة رفع النزاع إلى لجنة مؤلفة من مفوض دائم يعينه الوزير رئيساً، وعضوية كل من: ممثل عن المصلحة يختاره رئيسها، وصاحب الشأن أو من يمثله، ومندوب عن التنظيم المهنى أو الحرفى أو الغرفة التى ينتمى إليها المسجل يختاره رئيس هذه الجهة، ومندوب عن هيئة الرقابة الصناعية يختاره رئيسها، وتصدر اللجنة قرارها بأغلبية الأصوات بعد أن تستمع إلى الحكمين عند توافر المرحلة الابتدائية ومن ترى الاستعانة بهم من الخبراء والفنيين.

ويعلن قرار اللجنة إلى كل من صاحب الشأن والمصلحة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره بكتاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول.

ويكون القرار الصادر من اللجنة واجب النفاذ ويشتمل على بيان من يتحمل نفقات التحكيم.

ويحدد الوزير إجراءات التحكيم بالمراعاة للقواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات كما يحدد نفقاته وعدد اللجان ومراكزها ودوائر اختصاصها والمكافآت التى تصرف لأعضائها.

وحيث إن المصلحة الشخصية المباشرة – وهى شرط لقبول الدعوى الدستورية – مناطها أن يكون ثمة إرتباط بينها وبين المصلحة القائمة فى الدعوى الموضوعية، وذلك بأن يكون الحكم فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الطلبات الموضوعية المرتبطة بها المطروحة على محكمة الموضوع، لما كان ذلك، وكان فصل محكمة الموضوع فى النزاع المردد بين المدعى

المادة (١٠١)

ومصلحة الضرائب يتوقف على الفصل في دستورية نظام التحكيم المنصوص عليه في قانون الضريبة العامة على المبيعات، فإن نطاق هذه الدعوى ينحصر فيما تضمنته المادة ١٧ من ذلك القانون من تخويل صاحب الشأن – إذا رفض تظلمه أو لم يبت فيه – الحق في طلب إحالة النزاع إلى التحكيم وإلا إعتبر تقدير المصلحة نهائياً، وكذلك في نص المادة ٣٥ منه الذي إشتمل على الأحكام المنظمة لذلك التحكيم.

وحيث إن المدعي ينعى على النصين المطعون فيه ما – محددين نطاقاً على النحو المتقدم – أنهما قد جعلا اللجوء إلى التحكيم إجبارياً على خلاف الأصل فيه. وحالا بذلك دون خضوع قرارات تقدير الضريبة لرقابة القضاء بما يخل بحق التقاضي المنصوص عليه في المادة ٦٨ من الدستور.

وحيث إن الدستور قد كفل لكل موطن – بنص مادته الثامنة والستين – حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي مخولاً إياه بذلك أن يسعى بدعواه إلى قاضي يكون بالنظر إلى طبيعتها، وعلى ضوء مختلف العناصر التي لابستها، مهيئاً دون غيره للفصل فيها، كذلك فإن لحق التقاضي غاية نهائية يتوخاها تمثلها الترضية القضائية، التي يناضل المتقاضون من أجل الحصول عليها لجبر الأضرار التي أصابتهم من جراء العدوان على الحقوق التي يطلبونها، فإذا أرهقها المشرع بقيود تعسر الحصول عليها أو تحول دونها كان ذلك إخلالاً بالحماية التي كفلها الدستور لهذا الحق وإنكاراً لحقائق العدل في جوهر ملامحها.

وحيث إن قضاء هذه المحكمة مطرد على أن الأصل في التحكيم هو عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين بإختيارهما أو بتفويض منهما أو على ضوء شروط يحددانها، ليفصل هذا الحكم في ذلك النزاع بقرار ويكون نائياً عن شبهة الممالأة، مجرداً من التحامل، وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه، بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية، ولا يجوز بحال أن يكون التحكيم إجبارياً يذعن إليه أحد الطرفين إنفاذاً لقاعدة قانونية آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، وذلك سواء كان موضوع التحكيم نزاعاً قائماً أو محتملاً، ذلك أن التحكيم مصدره الاتفاق، إذ يحدد طرفاه – وفقاً لأحكامه – نطاق الحقوق المتنازع عليها بينهما، أو المسائل الخلافية التي يمكن أن تعرض لهما، وإليه ترتد السلطة الكاملة التي يباشرها المحكمون عند البت

فيها، ويلتزم المحتكمون بالنزول على القرار الصادر فيه، وتنفيذه تنفيذاً كاملاً وفقاً لفحواه، ليؤول التحكيم إلى وسيلة فنية لها طبيعة قضائية غايتها الفصل في نزاع مبناه علاقة محل إهتمام من أطرافها وركيزته اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطاتهم، ولا يتولون مهامهم بالتالي بإسناد من الدولة. وبهذه المثابة فإن التحكيم يعتبر نظاماً بديلاً عن القضاء فلا يجتمعان، ذلك أن مقتضى الإتفاق عليه عزل المحاكم جميعها عن نظر المسائل التي إنصب عليها إستثناء من أصل خضوعها لولايتها.

ومؤدى ما تقدم جميعه أنه إذا ما فرض المشرع التحكيم قسراً بقاعدة قانونية آمرة، فإن ذلك يعد إنتهاكاً لحق التقاضي الذى كفله الدستور.

وحيث إن البين من إستقراء المادة ١٧ الطعينية أنه متى أخطرت مصلحة الضرائب على المبيعات المسجل، بتعديل الإقرار المقدم منه بخطاب موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول خلال ستين يوماً من تسلمها الإقرار، فإن الأمر لا يخرج عن إحدى حالتين، فإما أن يقبل المسجل – صراحة أو ضمناً – ما أجرته المصلحة من تعديل، وإما أن يتقدم – خلال الميعاد المحدد – متظلماً منه، فإن رفضت المصلحة تظلمه أو لم تبت فيه، كان عليه إن أراد المضي في المنازعة في التعديل الذى أجرته المصلحة أن يطلب إحالة الأمر إلى التحكيم وإلا صار تقدير المصلحة نهائياً. ثم تناولت المادة ٣٥ تنظيم التحكيم وجعلته على مرحلتين أولهما ابتدائية تعين فيها المصلحة محكماً ويعين صاحب الشأن المحكم الآخر، فإن لم يعينه أو اختلف الحكمان، رفع النزاع إلى لجنة يستأثر وزير المالية بتحديد إجراءات التحكيم أمامها، يرأسها مفوض دائم يعينه الوزير وتضم صاحب الشأن أو من يمثله، وممثلاً عن المصلحة ومندوباً عن التنظيم المهني أو الحرفي أو الغرفة التي ينتمي إليها المسجل يختاره رئيس هذه الجهة، وندوباً عن هيئة الرقابة الصناعية يختاره رئيسها، وتصدر هذه اللجنة قرارها بالأغلبية ويعلن لكل من المصلحة وصاحب الشأن ويكون واجب النفاذ مشتملاً على تحديد من يتحمل نفقات التحكيم. ولازم ذلك كله، أن المسجل إذا تلمس طريقاً إلى المنازعة في مقدار الضريبة أو قيمة السلعة أو الخدمية أو نوعها أو كميتها، فليس أمامه سوى طلب إحالة النزاع إلى التحكيم، وإلا كان تقدير المصلحة – مهما شابه من عسف أو مبالغة – ملزماً ونافذاً في حقه. ولا ينال من النتيجة المتقدمة قالة أن هذا التحكيم لا يمنع صاحب الشأن من أن يعزف عنه ويلجأ بظلامته من ذلك التقدير مباشرة إلى المحكمة، أو أن يختاره ثم يطعن على قرار اللجنة

أمام القضاء؛ لأن الأصل فى النصوص القانونيـــة ألا تحمـــل علـــى غـــير مقاصدها وألا تفسر عباراتها بما يخرجها عن معناها وينفصلها عن سياقها أو يحرفها عما اتجهت إليه إرادة مشرعها، متى كان ذلـــك وكـــان اصطـــلاح "التحكيم" إنما يقصد به نظام للفصل فى منازعات معينة يكون مانعاً من ولوج طريق التقاضى أمام المحاكم بشأنها، وكان قانون الضريبـــة العامـــة علـــى المبيعات قد أورد النص على التحكيم وما يرتبط به من إجراءات فى المـــواد ١٧ و ٣٥ و ٣٦ منه، فإن إرادة المشرع تكون قد إنصرفت بيقين إلى إنشـــاء نظام للتحكيم – بديلاً عن القضاء – فى منازعات إنفرد وحده بتعيينها وتحديد كيفية تشكيل اللجان التى تفصل فيها، وبيان الإجراءات التى تتبعها، مـــع أن التحكيم لا يكون إلا وليد إرادة طرفيه.

وحيث إنه متى كان ما تقدم، فإن المادتين الطعينتيـــن تكونـــان قـــد فرضتا التحكيم قهراً على أصحاب الشأن، وخلعتا قوة تنفيذية على القـــرارات التى تصدرها لجان التحكيم فى حقهم عند وقوع الخلاف بينهم وبين مصلحـــة الضرائب على المبيعات، وبهذه المثابة فإن هذا النوع من التحكيـــم – الـــذى يبسط مظلته على جل منازعات هذه الضريبة – يكون منافياً للأصـــل فيـــه، بإعتبار أن التحكيم لا يتولد إلا عن الإرادة الحرة ولا يجوز إجراؤه تســـلطاً وكرهاً، بما مؤداه أن اختصاص جهة التحكيم التى أنشأها قـــانون الضريبـــة العامة على المبيعات بالمادتين الطعينتين – لنظر المنازعات التـــى أدخلـــها جبراً فى ولايتها يكون منتحلاً، ومنطوياً بـــالضرورة علـــى إخـــلال بحـــق التقاضى بحرمان المتداعين من اللجوء إلى قاضيهم الطبيعى بالمخالفة للمـــادة ٦٨ من الدستور، ومنعدماً بالتالى من زاوية دستورية.

وحيث إن المادة ٣٦ من قانون الضريبة العامة على المبيعات المشار إليه ترتبط إرتباطاً لا يقبل التجزئة بالمادتين ١٧ و٣٥ منه، فإنها تسقط لزوماً تبعاً للحكم بعدم دستوريتها، إذ لا يتصور وجودها بدون هذين النصين.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم دستورية نص المادة ١٧ من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنه من أن لصاحب الشأن أن يطلب إحالة النزاع إلى التحكيم المنصوص عليه فى هذا القانون إذا رفـــض

تظلمه أو لم يبت فيه، وإلا إعتبر تقدير المصلحة نهائياً.

ثانياً: بعدم دستورية نص المادة ٣٥ من ذلك القانون.

ثالثاً: بسقوط نص المادة ٣٦ من القانون المشار إليه.

رابعاً: بإلزام الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٣ – فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" – جلسة ٢٠٠٢/١١/٣

حيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما على المدعى عليهما الرابع والخامسة الدعوى رقم ١٤٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية إبتغاء الحكم بإخلائهما من الشقة المؤجرة إلى مورثهما، وقالا بياناً للدعوى أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٧/٩/٢٨ إستأجر مورث المدعى عليهما الشقة رقم (٣) بالعقار المملوك لهما وإذ توفى إلى رحمة الله سنة ١٩٦٩، نقد أقام المدعيان دعواهما المشار إليها، فواجهها المدعى عليهما بدعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام المدعيين بتحرير عقد إيجار لهما عن العين المؤجرة لمورثهما إستناداً إلى المادة (٢٩) من القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٧، حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية برفضها وفى الدعوى الفرعية بإلزام المدعيين فى الدعوى الأصلية بتحرير عقد إيجار للمدعى عليهما الأخيرين عن شقة النزاع. طعن المدعين على هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨١٠٠ لسنة ١٠٩ق. وأثناء نظره دفع الحاضر عن المدعيين بعدم دستورية نص الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لهما بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص فى فقرتها الأولى – مقروءة على هدى أحكام هذه المحكمة فى القضايا أرقام ٥٦ لسنة ١٨ق "دستورية"، ٦ لسنة ٩ق "دستورية"، ٣ لسنة ١٨ق "دستورية"، ٤٤ لسنة ١٧ق "دستورية"، ١١٦ لسنة ١٨ق "دستورية" – على أنه: "لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا معه حتى الوفاه أو الترك" وتنص فى الفقرة الأخيرة على أن: "وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق فى الإستمرار فى شغل العين. ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد".

وحيث إن المدعيين ينعيان على النصين الطعينين خروجهما على أحكام الشريعة الإسلامية التى إتخذها الدستور فى المادة الثانية المصدر

الرئيسى للتشريع. كما ينعيان عليهما إنتهاكهما للحماية الدستورية التى كفلها الدستور للملكية الخاصة بمادتيه (٣٢، ٣٤) فضلاً عن مخالفتهما لمبدأ التضامن الإجتماعى المنصوص عليه بالمادة السابعة من الدستور.

وحيث إنه عن النعى بمخالفة الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية فإنه مردود، ذلك أنه ولئن كان القانون الأخير قد صدر فى ظل حكم المادة الثانية من الدستور عندما كان يجرى نصها على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر رئيسى للتشريع" وقبل التعديل الدستورى الصادر سنة ١٩٨٠، والذى جعل حكم هذا النص أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع"، بما يجعل النص الطعين بمنأى عن الخضوع للنص الدستورى الأخير، إلا أنه حتى لو خضع له، بتصور أن إحالة المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إليه تؤدى إلى ذلك، فإن النعى عليه بمخالفة الشريعة الإسلامية يبقى مردوداً، ذلك أن النص فى المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها فى عام ١٩٨٠ على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع"، يدل وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، على أنه لا يجوز لنص تشريعى يصدر فى ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها معاً، بإعتبار أن هذه الأحكام وحدها هى التى يمتنع الإجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التى لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكام غير القطعية فى ثبوتها أو فى دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الإجتهاد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو إجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو فى ذلك أوجب أولى لولى الأمر ليواجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلبا لمنفعة أو درءاً وجلباً للأمرين معاً.

إذ كان ذلك، وكان الحكم قطعى الثبوت فى شأن العقود كافة، هو النص القرآنى الكريم: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" – آية رقم (١) سورة المائدة –، وقد إختلف الفقهاء إختلافاً كبيراً فيما هو مقصود بالعقد فى تفسير الآية الكريمة، ونضحت كتب المفسرين بهذا الإختلاف الذى كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقاً عليه بعد كل خلاف أن النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ آثارها، وهو أمر يشمل عقد الزواج الذى عنى العزيز الحكيم بترتيب أحكامه، كما يشمل العقود المالية التى إتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطان ما دامت لا تخالف

أمراً مقرراً بنص قطعى فى ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الآفاق فيه لاجتهاد الفقهاء وحدهم، وقادهم اجتهادهم فى شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتاً، أما المدة التى يؤقت إليها فقد اختلفوا فيها إختلافاً شديداً، ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التى يعيش إليها المتعاقدان عادة، كما أن التأقيت قد يكون بضرب أجل ينتهى بحلوله العقد، أو يجعل أجله مرهوناً بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ – المطعون عليها – إذ يجزى على أنه "لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجة أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك"، فإن النص بذلك يتصل فى حكمه بحكم المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يجرى صدرها على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية ...." وفى بيان هذه الأسباب يأتى البند (ج) من هذه المادة لينص على أن من بينها: "ج- إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر .... أو .... أو ....، وذلك دون إخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير مفروشاً أو تركه لذوى القربى وفقاً لأحكام المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧"، بما مؤداه أن المشرع إذ قرر إمتداداً قانونياً لعقد الإيجار فى شأن المستأجر الأصلى وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٣، فإنه قد سحب هذا الإمتداد إلى زوجه وأولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه فى العين المؤجرة حتى وفاته أو تركه العين، بحيث تغدو المسألة الدستورية المطروحة هى بيان ما إذا كان إمتداد العقد حتى نهاية إقامة ذوى القربى المشار إليهم فى الفقرة الأولى المطعون عليها، بالوفاة أو الترك، هى تأبيد لعقد الإيجار أم أنه يظل مؤقتاً مرهوناً أجله بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن إمتداد عقد الإيجار إلى ذوى القربى المنصوص عليهم فى الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا ينفى خضوعهم لأسباب الإخلاء المنصوص عليها فى المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إذا توافرت شروط إحداها، فينتهى العقد بتوافر هذا

السبب، كما يتصل بذلك أن يطلب آخر من تقرر الإمتداد لمصلحتـــه منـــهم إنهاء العقد، ثم يتحقق التأقيت النهائي للعقد بوفاة آخر مـــن تقـــرر الإمتـــداد القانوني لمصلحته من ذوى القربى المشار إليهم أو تركه العين المؤجـــرة، إذ كان ذلك كله، فإن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المطعـــون عليـــه، لا يكون قد خرج عن دائرة تأقيت عقد الإيجار، بحمل إنتهائه على وقائع عديـدة أقصاها وفاة آخر من امتد العدد لمصلحته من ذوى قرابة المستأجر الأصلـــى المحددين فى النص الطعين، أو تركه العين المؤجرة، ويكون النص المطعون عليه بذلك وفيما أتاه من حكم حتى لم يخرج عن دائرة ما اجتهد فيه الفقهاء – وكان له أن يخرج – ولم يخالف حكماً شرعياً قطعي الثبوت والدلالة، بمـا لا يكون معه قد خالف الشريعة الإسلامية بأى وجه من الوجوه.

وحيث إنه عن النعي بمساس نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بحق الملكية وإخلاله بمبدأ التضامن الإجتماعي، فإنه بدوره مردود، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئـــن كـــان الدستور قد كفل حق الملكية الخاصة، وحوطه بسياج من الضمانـــات التـــى تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها، إلا أنه فى ذلك كله لم يخرج عن تأكيده على الدور الإجتماعي لحق الملكية، حيث يجوز تحميلها ببعض القيود التى تقتضيها أو تفرضها ضرورة إجتماعية، وطالما لم تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية فى جوهره أو يعدمه جل خصائصه، إذ كان ذلك وكان ما أملى على المشرع المصرى تقرير قاعدة الإمتداد القانوني لعقـــد الإيجـــار، سواء للمستأجر الأصلي أو ذوى قرباه المقيمين معه ممن حددتـــهم الفقـــرة الأولى المشار إليها، هو ضرورة إجتماعية شديدة الإلحاح تمثلت فـــى خلـــل صارخ فى التوازن بين قدر المعروض من الوحدات السكنية وبيـــن حجـــم الطلب عليها، وهو خلل باشرت ضغوطه الإجتماعية آثارها منـــذ الحـــرب العالمية الثانية، وكان تجاهلها يعني تشريد آلاف من الأسر من مأواها بمـــا يؤدى إليه ذلك من تفتيت فى بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاتـــه ممن لا يملكون المأوى ومن يملكونه، وهـــو مـــا يـــهدر مبـــدأ التضـــامن الإجتماعي، لذلك فقد تبنى المشرع المصرى قاعدة الإمتداد القـــانوني لعقـــد الإيجار منذ التشريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن الصادرة أثنـــاء الحـــرب العالمية الثانية، وحتى النص الطعين مراعياً فى سريان الإمتـــداد إلـــى ذوى قربة المستأجر المحددين فى النص الطعين أنهم كانوا محل إعتبار جوهـــرى على مبدأ التضامن الإجتماعي.

المادة (١٠١)

وحيث إنه يبين مما تقدم أن نص الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لم يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ولم يتضمن مساساً بحق الملكية الخاصة أو إخلالاً بمبدأ التضامن الإجتماعى، وإذ كان لا يخالف أى نص دستورى آخر، فإنه يتعين القضاء برفض الطعن عليه.

وحيث إنه عن النعى بمخالفة نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية. ومساسه بحق الملكية الخاصة ومخالفته لمبدأ التضامن الإجتماعى، فإنه إذ جرى حكم هذا النص على أنه "وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لم الحق فى الاستمرار فى شغل العين. ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد" فإن حقيقة هذا الحكم، وفى إطار عبارات النص، لم تتجاوز حدود حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) الذى إنتهت المحكمة – على ما سلف – إلى دستوريتها، ذلك أن الأمر لم يتجاوز بهذا الحكم أن يمنح من استمر عقد الإيجار لمصلحته من أقارب المستأجر الأصلى الذين عينتهم الفقرة الأولى، سنداً لشغله العين المؤجرة، ويتمثل هذا السند فى عقد الإيجار الذى ألزم النص المؤجر بتحريره، كما قرر تضامناً بين الأقارب شاغلى العين فيما يتعلق بالإلتزامات الناشئة عن هذا العقد، وفى هذا الإطار وحده تغدو الأسباب التى كشفت عن موافقة حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، للدستور وعدم تعارضها مع أى من أحكامه، هى بذاتها الأسباب التى يتساند إليها الإبقاء على نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها فى حدود العبارات التى أوردتها.

وحيث إنه ولئن كان ما تقدم إلا أن إلزام المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن عينتهم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) المشار إليها، وبالشروط الواردة فى هذه الفقرة، وتوقف نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) عند هذا الحد، من شأنه أن يفضى بهذا النص إلى دائرة عدم الدستورية، ذلك أن الإنتقال بالعقد الذى حرر لمصلحة أى من أقارب المستأجر الأصلى المحددين على النحو سالف الذكر من أن يكون سنداً لشغله العين، لأن يصبح عقداً منشئاً لعلاقة إيجارية جديدة، المستأجر الأصلى فيها هو القريب الذى حرر العقد لمصلحته، مؤداه أن يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) على أقارب هذا القريب المقيمين معه – حسبما حددهم هذا النص – عند وفاته أو تركه العين، بما يترتب عليه نهوض حكم الفقرة الثالثة ليلزم المؤجر بتحرير عقد

إيجار جديد لهم أو لأيهم، ثم يستمر الأمر متتابعاً فى حكمه، متعاقباً من جيل إلى جيل، لتحل به نتيجة محققة هى فقدان المؤجر – وبتقدير أنه المالك للعين المؤجرة أو للحق فى التأجير – جل خصائص حق الملكية على ما يملكه، وفيما يتجاوز أية ضرورة إجتماعية تجير تحميل حق الملكية بهذا القيد، ذلك أن القيد الذى يحتمله حق الملكية فى هذا الشأن، هو تقرير إمتداد قانونى لعقد الإيجار يستفيد منه المستأجر الأصلى وفقاً لحكم المادة (١٨) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كما يستفيد منه ذوو قرباه المقيمون معه من زوج وأبناء ووالدين وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث كانت إقامتهم معه محل إعتبار جوهرى عند التعاقد، بما ينهض مبرراً لهذا القيد وفى إطار أزمة الإسكان التى جعلت المعروض من وحداته هذه الضرورة الإجتماعية إلى فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية على العين المؤجرة، ولمصلحة من لم تشملهم الفقرة الأولى من ذات النص ولم يكن محل إعتبار عند التعاقد على التأجير، فإن الأمر يغدو عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكام المادتين (٣٢، ٣٤) من الدستور، ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى حمأة مخالفة الدستور، وهى مخالفة توجب القضاء بعدم دستوريتها فيما لم تتضمنه من النص على إنتهاء عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لأقارب المستأجر الأصلى المقيمين معه وقت وفاته أو تركه العين والمحددين فى الفقرة الأولى من المادة (٢٩) من ذات القانون، بإنتهاء إقامة آخر هؤلاء الأقارب، سواء بالوفاة أو تركه العين.

وحيث إن مقتضى حكم المادة (٤٩) من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩. هو عدم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالى لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك، وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقضى، أو إذا حدد الحكم الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر لسريانه. لما كان ذلك وكان إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعلى ما إنتهت إليه المحكمة فى هذه الأسباب، مؤداه إحداث خلخلة إجتماعية واقتصادية مفاجئة، تصيب فئات عريضة من القاطنين بوحدات سكنية تساندوا فى إقامتهم بها إلى حكم هذا النص قبل القضاء بعدم دستوريته، وهو خلخلة تنال من الأسرة فى أهم مقومات وجودها

المادي وهو المأوى الذى يجمعها وتستظل به. بما تترتب عليه آثار إجتماعية تهز مبدأ التضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع وفقاً لما نصت عليه المادة السابعة من الدستور، إذ كان ذلك فإن المحكمة ترى أعمال الرخصة المخول لها بنص الفقرة الثالثة من المادة (٤٩) من قانونها. وتحدد لسريان هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالى لنشره، بما مؤداه أن جميع العقود التى أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وتنزل منزلتها الوقائع التى ترتب عليها قيام إلتزام على المؤجر بتحرير عقود إيجار، فتعد عقوداً قائمة حكماً – حيث كان يجب تحريرها – وتظل قائمة ومنتجة لكافة آثارها القانونية وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) المشار إليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً– بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فيما لم يتضمنه من النص على إنتهاء عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق فى شغل العين، بإنتهاء إقامة آخرهم بها، سواء بالوفاء أو الترك، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٤ – فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٢ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" – جلسة ١٩٩٧/٦/٧.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ١١٩٠ لسنة ١٩٩٥ مدنى كلى بنها ضد المدعى عليها الرابعة بطلب الحكم بإلزامها بصرف معاشه الذى كان يتقاضاه عن مدة خدمته بشركة الكيماويات والمبيدات الحشرية بصفة دورية، وذلك إعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٩٥، وقال شرحاً لها أنه كان يعمل بالشركة المشار إليها فى وظيفة ميكانيكى سيارات لمدة أربع وعشرين سنة وتم تسوية معاشه، وظل يتقاضاه، إلى أن فوجئ بوقفه إعتباراً من أول أغسطس سنة ١٩٩٥، وذلك تأسيساً على إلتحاقه بعمل آخر كسائق سيارة نقل، وإشتراكه عنه فى نظام التأمين الإجتماعى، الأمر الذى يعد مخالفاً لنص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم. وبجلسة ١٩٩٦/٤/٦ المحددة لنظر الدعوى الموضوعية، دفع المدعى بعدم دستورية نص المادة ٤٠ من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وكذلك نص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ – آنف الإشارة – وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، مصرحة للمدعى بإقامة دعواه الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن هيئة قضايا الدولة دفعت الدعوى بعدم قبولها من ناحيتين:

(أولاهما) أن الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى، غير مختصمة فى الدعوى.

(ثانيتهما) إنتفاء مصلحة المدعى فى الطعن على نص المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعى، قولاً منها بأنه التحق بعمل آخر فى اليوم التالى مباشرة لتركه العمل الأول، وأصبحت مدة إشتراكه عن العملين وحدة واحدة فلم يعد بعد "صاحب معاش" مخاطباً بذلك النص وإن المعاش الذى ربط له عن مدة إشتراكه الأول، كان على سبيل الخطأ.

المادة (١٠١)

وحيث إن الدفع مردود فى شقة الأول بأن الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى مختصمة فى الدعوى وممثلة بوزير التأمينات الإجتماعية. ومردود فى شقة الثانى، بأن المنازعة فى صفة المدعى كصاحب معاش – فى مفهوم قانون التأمين الإجتماعى – أمر يتعلق تحقيقه والفصل فيه، بتحصيل الوقائع وتكييفها فى النزاع الموضوعى، مما تختص به محكمة الموضوع.

وحيث إن المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعى – وبعد العمل بحكم المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية "دستورية" – أصبحت تنص فى فقرتها الأولى والثانية على أنه "إذا عاد صاحب المعاش إلى عمل يخضعه لأحكام هذا التأمين يوقف صرف معاشه إعتباراً من أول الشهر التالى، وذلك حتى تاريخ بلوغه السن المنصوص عليها بالبند من المادة ١٨.

وإذا كان الأجر الذى سوى عليه المعاش أو مجموع ما كان يتقاضاه من أجر فى نهاية مدة خدمته السابقة أيهما أكبر، يجاوز الأجر المستحق له عن العمل المعاد إليه يؤدى إليه، من المعاش الفرق بينهما، على أن يخفض الجزء الذى يصرف من المعاش بمقدار ما يحصل عليه من زيادات فى أجره".

وتنص المادة (٧) من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم على ما يأتى: لا تسرى أحكام هذا القانون على المؤمن عليهم المنتفعين بأحكام قوانين المعاشات والتأمين الإجتماعى، كما لا تسرى على أصحاب المعاشات المستحقين وفقاً لأحكام القوانين المشار إليها.

ويجوز لصاحب المعاش أن يطلب الإنتفاع بأحكام هذا القانون متى توافرت فيه شروط تطبيقه، ويكون له فى هذه الحالة طلب تحويل إحتياطى معاشه وفقاً لأحكام الباب الخامس من هذا القانون.

وللمؤمن عليه فى حالة عدم تحويل إحتياطى معاشه أن يجمع بين المعاش المشار إليه وبين دخله من نشاطه الخاضع لهذا القانون.

المادة (١٠١)

وحيث إن الثابت - بلا خلاف بين طرفى الخصومة - أن المدعى تم الإشتراك عنه مرتين بوصفه عاملاً خاضعاً لنظام التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - المشار إليه، وأنه لا زال مشتركاً فى هذا النظام، كما لم يسبق إشتراكه فى نظام التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن ثم فإن نطاق الطعن الراهن ينحصر فى نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعى المشار إليه.

وحيث إن المدعى ينعى على النص المطعون فيه - محدداً نطاقاً على النحو المتقدم - تعارضه مع نص المادة السابعة من القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ فى شأن التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم. هذا فضلاً عن مخالفته نص المادة ٤٠ من الدستور، إذ أنه يقيم تفرقة غير مبررة بين طائفتين من أصحاب المعاشات المبكرة بحسب نوع العمل أو النشاط الذى تباشره كل منهما بعد إنتهاء خدمتها، فيقرر وقف صرف معاش الطائفة الأولى لمجرد إلتحاق أفرادها بعمل جديد خاضع لقانون التأمين الإجتماعى ذاته، فيما يتيح لأفراد الطائفة الأخرى خيار الجمع بين المعاش ودخولهم من نشاطهم، أو الخضوع لأحكام قانون التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم.

وحيث أن النعى بمخالفة النص المطعون فيه لنص المادة (٧) من قانون التأمين الإجتماعى على أصحاب الأعمال ومن فى حكمهم الصادر بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦، مردود بأن الرقابة القضائية التى تباشرها المحكمة الدستورية العليا فى شأن دستورية القوانين واللوائح، مناطها قيام تعارض بين نص قانونى وحكم فى الدستور، ولا شأن لها بالتناقض بين تشريعين سوءاً إتحدا أم إختلفا فى مرتبتيهما.

وحيث إن الأصل فى سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها، وتكون تخوماً لها لا يجوز إقتحامها أو تخطيها، وكان الدستور إذ يعهد بتنظيم موضوع معين إلى السلطة التشريعية، فإن ما تقره من القواعد القانونية بصدده، لا يجوز أن ينال من الحق محل الحماية الدستورية سواء بالنقض أو الانتقاص، ذلك إن إهدار

الحقوق التى كفلها الدستور أو تهميشها، عدوان على مجالاتها الحيوية التى لا تتنفس إلا من خلالها.

وحيث أن البين من أحكام الدستور – بما يحقق تكاملها، ويؤمن الوحدة العضوية التى تجمعها، ويصون ترابطها – أنه فى مجال حق العمل والتأمين الإجتماعى، كفل الدستور – بنص مادته الثالثة عشرة – أمرين:

أولهما– إن العمل، ليس ترفاً ولا يمنح تفضلاً، وما نص عليه الدستور فى الفقرة الأولى من المادة (١٣) من إعتبار العمل حقاً، مؤداه إلا يكون تنظيم هذا الحق مناقضاً لفحواه، وأن يكون فوق هذا إختياراً حراً، والطريق إليه محدداً وفق شروط موضوعية مناطها ما يكون لازماً لإنجازه. ولأهمية العمل فى تقدم الجماعة وإشباع إحتياجاتها، ولصلته الوثيقة كذلك بالحق فى التنمية بمختلف جوانبها، توليه الدولة تقديرها، وتزيل عوائقه وفقاً لإمكاناتها، وبوجه خاص إذا إمتاز أداء العامل وقام بتطوير عمله.

ثانيهما– أن الأصل فى العمل أن يكون إرادياً، ولا يجوز بالتالى أن يحمل عليه المواطن، إلا يكون ذلك وفق القانون، وبوصفه تدبيراً إستثنائياً ولتحقيق غرض عام، وبمقابل عادل. وهى شروط تطلبها الدستور فى العمل الإلزامى، وقيد المشرع بمراعاتها فى مجال تنظيمه كى لا يتخذ شكلاً من أشكال السخرة المنافية فى جوهرها للحق فى العمل بإعتباره شرفاً، والمجافية للمادة (١٣) من الدستور بفقرتيها.

وحيث إن الدستور وقد شرط – بالفقرة الثانية من المادة (١٣) – اقتضاء الأجر العادل فى الأحوال التى يفرض فيها العمل جبراً لأداء خدمة عامة، وكان الإسهام فى الحياة العامة قد غدا واجباً وطنياً وفقاً لنص المادة (٦٢) من الدستور، وكان على الجماعة كذلك – وعملاً بنص المادة (١٢) منه – أن تعمل على التمكين لقيمها الخلقية والوطنية وفق مستوياتها الرفيعة، فإن الوفاء بالأجر عن عمل تم أداؤه فى نطاق رابطة عقدية أو علاقة تنظيمية إرتبط طرفاها بها، وحدد الأجر من خلالها، يكون بالضرورة أحق بالحماية الدستورية.

وحيث إن المادة (١٢٢) من الدستور تخول المشرع – ومن أجل أن يوفر للمواطنين إحتياجاتهم الضرورية التى يتحررون بها من العوز،

وينهضون معها بمسئوليتهم قبل أسرهم – صوغ القواعد القانونية التى تتقرر بموجبها على خزانة الدولة، مرتبات المواطنين ومعاشاتهم وتعويضاتهم وإعاناتهم ومكافآتهم، ومع بيان أحوال الإستثناء منها، والجهات التى تتولى تطبيقها، إلا أن التنظيم التشريعى للحقوق التى كفلها المشرع فى هذا النطاق، يكون مجافياً أحكام الدستور، ومنافياً لمقاصده، إذا تناولت هذه الحقوق بما يهدرها أو يفرغها من مضمونها.

ولازم ذلك أن الحق فى المعاش – إذا توافر أصل إستحقاقه وفقاً للقانون – إنما ينهض إلتزاماً على الجهة التى تقرر عليها.

وهو ما تؤكده قوانين التأمين الإجتماعى – على تعاقبها – إذ يبين منها أن المعاش الذى تتوافر بالتطبيق لأحكامها شروط إقتضائه عند إنتهاء خدمة المؤمن عليه وفقاً للنظم المعمول بها، يعتبر إلتزاماً مترتباً بنص القانون القانون فى ذمة الجهة المدينة. وإذا كان الدستور قد خطا بمادته السابعة عشرة خطوة أبعد فى إتجاه دعم التأمين الإجتماعى، حين ناط بالدولة أن تكفل لمواطنيها خدماتهم التأمينية – الإجتماعية منها والصحية – بما فى ذلك تقرير معاش لمواجهة بطالتهم أو عجزهم عن العمل أو شيخوختهم فى الحدود التى يبينها القانون، فذلك لأن مظلة التأمين الإجتماعى – التى يمتد نطاقها إلى الأشخاص المشمولين بها – هى التى تكفل لكل مواطن الحد الأدنى من المعاملة الإنسانية التى لا تمتهن فيها آدميته، والتى توفر لحريته الشخصية مناخها الملائم، ولضمانه الحق فى الحياة أهم روافدها، وللحقوق التى يمليها التضامن بين أفراد الجماعة التى يعيش فى محيطها، مقوماتها بما يؤكد انتماء إليها. وتلك هى الأسس الجوهرية التى لا يقوم المجتمع بدونها، والتى يعتبر التضامن الإجتماعى وفقاً لنص المادة (٧) من الدستور مدخلاً إليها.

وحيث إن الحق فى المعاش – بالنسبة لمن قام به سبب إستحقاقه – لا يعتبر منافياً للحق فى الأجر، وليس ثمة ما يحول دون إجتماعهما بإعتبارهما مختلفين مصدراً وسبباً، فبينما يعتبر نص القانون مصدراً مباشراً للحق فى المعاش، فإن الحق فى الأجر يرتد فى مصدره المباشر إلى رابطة العمل ذاتها.

المادة (١٠١)

كذلك يقوم الحق فى المعاش وفقاً للقواعد التى تقرر بموجبها، وتحدد مقداره على ضوئها، عن مدد قضاها أصحابها فى الجهات التى كانوا يعملون بها، وأدوا عنها حصصهم فى التأمين الإجتماعى، وذلك خلافاً لأجورهم التى يستحقونها من الجهة التى عادوا للعمل بها، إذ تعتبر مقابلاً مشروعاً لجهدهم فيه، وباعثاً دفعهم إلى التعاقد معها، ليكون القيام بهذا العمل سبباً لاقتضائها.

وحيث إنه متى كان ذلك، وكانت الفقرة الثانية من المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعى، تدل بعبارتها على أن المشرع عامل الأجر بإعتباره بديلاً عن المعاش، حال أن الإلتزام لا يكون بدلياً إلا إذا قام المحل البديل فيه مقام المحل الأصلى، وهو بذلك يفترض مديناً واحداً تقرر البدل لمصلحته، إذ تبرأ ذمته إذا أداه بدل المحل الأصلى. ولا كذلك حق الجمع بين المعاش والأجر، ذلك أن الإلتزام بهما وليس مترتباً فى ذمة مدين واحد، ولا يقوم ثانيهما مقام أولهما، فضلاً عن إختلافهما مصدراً، ومن ثم ينحل العدوان على أيهما إخلالاً بالملكية الخاصة التى كفل الدستور أصل الحق فيها بنص المادة (٣٤) وأحاطها بالحماية اللازمة لصونها، والتى جرى قضاء هذه المحكمة على إنصرافها إلى الحقوق الشخصية والعينية على سواء وإتساعها بالتالى للأموال بوجه عام.

وحيث إن هذه المحكمة كانت قد قضت بحكمها الصادر بجلسة الرابع عشر من يناير سنة ١٩٩٥ فى الطعن رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية "دستورية" بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٤٠) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وذلك فيما نصت عليه من أنه إذا عاد صاحب المعاش إلى عمل بإحدى الجهات التى خرجت من مجال تطبيق قانون التأمين الإجتماعى لوجود نظام بديل مقرر وفقاً لقانون، يوقف صرف معاشه إعتباراً من أول الشهر التالى وذلك حتى تاريخ إنتهاء خدمته بالجهات المشار إليها، وبسقوط ما يتصل بها من أحكام الفقرة الثانية من المادة ذاتها. كما قضت بحكمها الصادر بجلسة الرابع من فبراير ١٩٩٥ فى الطعن رقم ٣ لسنة ١٦ قضائية "دستورية" بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة ٩٩ من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة الصادر بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ من حظر الجمع بين معاش المخاطبين بها ومرتباتهم، وكان هذان الحكمان قد كفلا لفئتين من المؤمن عليهم، حق الجمع بين معاشاتهم وأجورهم، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صور

التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق أو الحريات التى كفلها الدستور أو القانون بما يحول دون مباشرتها على قدم من المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها، وكان التكافؤ فى المراكز القانونية بين المشمولين بنظم التأمين الإجتماعى، يقتضى ألا تكون معاشاتهم التى يستحقونها وفقاً لأحكامها، سبباً لحرمانهم من الأجور التى يقتضونها مقابل أعمال التحقوا بها بعد إنتهاء خدمتهم، وكان المخاطبون بالنص المطعون فيه – دون غيرهم من نظرائهم – قد حرموا من حق الجمع بين معاشاتهم وأجورهم، فإن هذا النص يكون متبنياً تمييزاً تحكمياً منهياً عنه بنص المادة (٤٠) من الدستور.

وحيث إنه لما تقدم، يكون النص المطعون عليه مخالفاً أحكام المواد (٧ و ١٢ و ١٣ و ٣٤و ٤٠ و ٦٢و ١٢٢) من الدستور، ومن ثم يتعين الحكم بعدم دستوريته.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية الفقرتين الأولى والثانية من المادة (٤) من قانون التأمين الإجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائة جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

المادة (١٠١)

٥ – في القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٣١ لسنة ٢٢ قضائية "دستورية"

جلسة ٢٠٠٢/٧/٧

حيث إن الوقائع على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل في أن المدعى كان قد أقام الدعوى رقم ٧٨٠٦ لسنة ٥٤ قضائية أمام محكمة القضاء الإدارى ضد المدعى عليه الأخير ابتغاء القضاء بوقف تنفيذ ثم إلغاء قرار المجلس الأعلى للجامعات رقم ٣٧٩ الصادر بجلسته المعقودة في ٢٠٠٠/٤/٢٠، وقال شرحاً لها إنه يعمل أستاذاً متفرغاً بقسم القانون العام بكلية الحقوق جامعة الأسكندرية، وأن المادة "١٢١" من قانون تنظيم الجامعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٩٤. والمادة "٥٦" من لائحته التنفيذية خولتا الأستاذ المتفرغ وضعاً يماثل وضع الأستاذ العامل تماماً فيما عدا تقلد الوظائف الإدارية، وجاء قرار المجلس الأعلى للجامعات سالف الذكر ليهدر إهداراً كاملاً مبدأ المساواة بينهما، إذ يحرم الأساتذة المتفرغين من التدريس بالمرحلة الجامعية الأولى، ومضى ناعياً على ذلك القرار أنه مشوب بعيب عدم الإختصاص لاغتصابه سلطة مجلسي القسم والكلية، فضلاً عن عيب مخالفة القانون، وأثناء نظر الدعوى صدر القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ المعدل لقانون تنظيم الجامعات، فدفع المدعي بعدم دستورية هذا القانون بجميع مواده، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية الدفع، وصرحت له بإتخاذ إجراءات الطعن بعدم الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن هيئة قضايا الدولة، دفعت بعدم قبول الدعوى، تأسيساً على أن الضرر المدعى به مرده إلى القرار رقم ٣٧٩ الصادر من المجلس الأعلى للجامعات في جلسته المعقودة بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٠، وليس إلى القانون المطعون بعدم دستوريته الذى كان صدوره لاحقاً لذلك القرار، ومن ثم يتخلف شرط المصلحة في الدعوى.

وحيث إن هذا الدفع مردود ذلك أن المدعي قد أقام دعواه الموضوعية بصفته أستاذاً متفرغاً بجامعة الأسكندرية، طعناً على قرار المجلس الأعلى للجامعات المؤرخ ٢٠٠٠/٤/٢٠ الذى أسند إلى الأساتذة

المتفرغين بصفة أساسية مهمة القيام بأعباء مرحلة الدراسات العليا إلى جانب المساهمة فى أعباء التدريس فى المرحلة الجامعية الأولى فى حدود الساعات الزائدة عن مجموع أنصبة أعضاء هيئة التدريس العاملين. وأثناء نظر هذه الدعوى صدر القانون الطعين رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات والتى يترتب على إعمال أحكامه من ناحية زوال الصفة التى أقام بها المدعى دعواه الموضوعية ومن ناحية أخرى تخويل المجلس الأعلى للجامعات الإختصاص بوضع الضوابط العامة لتوزيع العمل بين أعضاء هيئة التدريس والأساتذة متفرغين وغير متفرغين، بما مؤداه أن الفصل فى المسألة الدستورية المطروحة، وهى فى هذا النطاق إختصاص المجلس الأعلى للجامعات بوضع الضوابط العامة لتوزيع العمل بين أعضاء هيئة التدريس والأساتذة المتفرغين وغير المتفرغين وإنها خدمة الأستاذ المتفرغ ببلوغه سن السبعين وإعمال أثر هذه السن وقت العمل بالقانون الطعين. كل هذا من شأنه أن يؤثر على الصفة التى أقام بها المدعى دعواه الموضوعية وعلى مدى مشروعية القرار محل تلك الدعوى، إذ كان ذلك، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شرط المصلحة فى الدعوى الدستورية يتوافر إذا كان الحكم الذى يصدر فيها مؤثراً على الحكم فى مسألة كلية أو فرعية تدور حولها الخصومة فى الدعوى الموضوعية، فإن المدعى بذلك يكون قد توافرت له مصلحة فى إقامة دعواه الدستورية، ويكون الدفع بعدم قبولها، خليقاً بالرفض.

وحيث إنه إذا كانت المادة (١٢١) من قانون تنظيم الجامعات – قبل تعديلها بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ – تنص على أنه:

"مع مراعاة حكم المادة (١١٣) من هذا القانون يعين بصفة شخصية فى ذات الكلية أو المعهد جميع من يبلغون سن إنتهاء الخدمة ويصبحون أساتذة متفرغين، وذلك ما لم يطلبوا عدم الاستمرار فى العمل، ولا تحسب هذه المدة فى المعاش، ويتقاضون مكافأة مالية إجمالية توازى الفرق بين المرتب مضافاً إليه الرواتب والبدلات الأخرى المقررة وبين المعاش مع الجمع بين المكافأة والمعاش".

بما مؤداه أن الأستاذ الجامعى إذ يبلغ سن إنتهاء الخدمة، فإنه كان يصبح بقوة القانون أستاذاً متفرغاً مدى الحياة، ما لم يطلب هو عدم

الاستمرار فى العمل، وبالمخالفة لذلك، جاءت أحكام القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ بتعديل بعض أحكام قانون تنظيم الجامعات، ليتناول التعديل حكم المادة (١٢١) المشار إليه. وبموجب المادة الرابعة من هذا القانون يرتد هذا الحكم بأثره إلى الأساتذة المتفرغين الذين عينوا قبل تاريخ العمل به، وعلى صعيد آخر يرد تعديل بالإضافة إلى بنود المادة (١٩) من قانون تنظيم الجامعات ومادة جديدة برقم (١٩٥) مكرراً، لتجرى نصوص القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ على النحو الآتى:

المادة الأولى:

"يستبدل بنص المادة (١٢١) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، النص الآتى:

مادة ١٢١ – "مع مراعاة حكم المادة (١١٣) من هذا القانون يعين بصفة شخصية فى ذات الكلية أو المعهد جميع من يبلغون سن إنتهاء الخدمة ويصبحوا أساتذة متفرغين حتى بلوغهم سن السبعين، وذلك ما لم يطلبوا عدم الاستمرار فى العمل، ولا تحسب هذه المدة فى المعاش، ويتقاضون مكافأة مالية إجمالية توازى الفرق بين المرتب مضافاً إليه الرواتب والبدلات الأخرى المقررة وبين المعاش مع الجمع بين المكافأة والمعاش".

المادة الثانية:

يضاف إلى قانون تنظيم الجامعات المشار إليه مادة جديدة برقم (١٩٥) (مكرراً)، نصها الآتى:

"مادة ١٩٥ مكرراً – ينشأ بالمجلس الأعلى للجامعات صندوق لتمويل وكفالة الخدمات الصحية والإجتماعية لأعضاء هيئة التدريس السابقين الذين بلغوا سن السبعين وأسرهم، وتكون للصندوق الشخصية الإعتبارية تتكون موارد الصندوق من:

(أ) المبالغ التى تخصصها الدولة للصندوق لتحقق أغراضه.

المادة (١٠١)

(ب) المبالغ التى تساهم بها الجامعات من مواردها الذاتية لأداء الخدمات اللازمة لتحقيق أغراض الصندوق وذلك وفقاً لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات.

(ج) التبرعات التى يقبلها مجلس إدارة الصندوق.

(د) حصيلة إستثمار أموال الصندوق وناتج نشاطه.

يكون للصندوق موازنة خاصة ويرحل الفائض بموازنة الصندوق من سنة إلى أخرى.

ويعفى نشاط الصندوق وكافة الخدمات التى يقدمها من جميع أنواع الضرائب والرسوم.

ويصدر بتنظيم الصندوق وقواعد الإنفاق منه قرار من وزير التعليم العالى بعد موافقة المجلس الأعلى للجامعات".

<u>المادة الثالثة:</u>

"يضاف إلى المادة (١٩) من قانون تنظيم الجامعات بند جديد برقم ١٣ مكرراً (١) نصه الآتى:

"بند ١٣ مكررا (١) وضع الضوابط العامة لتوزيع العمل بين أعضاء هيئة التدريس للأساتذة والأساتذة غير المتفرغين على نحو يحقق الاستفادة الكاملة من خبرتهم جميعاً، بالصورة التى تحقق التطوير المستمر للتعليم فى المرحلة الجامعية الأولى وفى مرحلة الدراسات العليا والماجستير والدكتوراه".

<u>المادة الرابعة:</u>

"ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به إعتباراً من أول يوليو سنة ٢٠٠٠، وتسرى أحكامه على أعضاء هيئة التدريس الذين عينوا أساتذة متفرغين قبل تاريخ العمل به".

وحيث إن نطاق الدعوى – بقدر إرتباطها بالنزاع الموضوعي – يتحدد بثلاثة أحكام مما نص عليه القانون المطعون فيه. أولها: ذلك الذى جعل سن السبعين حداً ينتهى ببلوغه عمل الأستاذ المتفرغ، وثانيهما: الحكم الخاص بتخويل المجلس الأعلى للجامعات الإختصاص بوضع الضوابط العامة لتوزيع العمل بين أعضاء هيئة التدريس والأساتذة المتفرغين وغير المتفرغين، وآخرها: الحكم الخاص بسريان القانون الطعين عل أعضاء هيئة التدريس الذين عينوا أساتذة متفرغين قبل العمل به، فيما إنطوى عليه من إنهاء عمل الأساتذة المتفرغين الذين جاوزوا سن السبعين عند العمل بالقانون، وهذه الأحكام الثلاثة هى التى تضمنتها بالتتابع نصوص المواد الأولى والثالثة والرابعة من القانون المطعون عليه.

وحيث إن المدعى ينعى على النصوص الطعينة – محددة نطاقاً على النحو المتقدم – إنها جاءت بالمخالفة لنصوص المواد "٦٤ و ٦٤ و ٦٨" من الدستور، وإعتدائها على إستقلال الجامعات بالمخالفة لنص المادة (١٨) من الدستور، وكذلك مناقضتها لمبدأى المساواة وتكافؤ الفرص وللحق فى العمل المنصوص عليه فى المواد (٤٠ و ٨ و ١٣) من الدستور، ثم مخالفتها لنص المادة (١٨٧) من الدستور بحكم انطوائها على أثر رجعى.

وحيث إنه عن النعى بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون الطعين فيما تضمنه من تعديل لأحكام المادة (١٢١) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢، فإنه مردود، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الموظف العام هو الذى يكون تعيينه بأداة قانونية لأداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بطريق مباشر، وأن علاقة الموظف العام بالمرفق الذى تديره الدولة هى علاقة تنظيمية يخضع فيها لأحكام القوانين واللوائح المنظمة لهذا المرفق ولأوضاع العاملين فيه، وفى ذلك فهو يستمد حقوقه من نظام الوظيفة العامة ويلتزم بالواجبات التى يقررها هذا النظام، وهو نظام يجوز تعديله فى كل وقت، ويخضع الموظف العام لكل تعديل يرد عليه، ويطبق عليه بأثر مباشر، ولا يجوز له أن يحتج بأن له حقاً مكتسباً فى أن يعامل بمقتضى النظام القديم الذى عين فى ظل أحكامه أو الذى طبق عليه لفترة طالت أو قصرت، ما لم يكن التعديل قد إنطوى على مخالفة لنص دستورى، فهنا يكون الإحتجاج على التعديل بمخالفته للدستور، وليس

بمساسه بالأوضاع التنظيمية للموظف العام، إذ كان ذلك، وكان المقرر أن أستاذ الجامعة – سواء كان عاملاً أو متفرغاً – إنما تربطه بالجامعة علاقة وظيفية تنظيمية يخضع فيها لأحكام قانون تنظيم الجامعات، وكان التعديل الذى أدخله النص سالف الذكر على نص المادة (١٢١)، إنما ينصرف خطابه إلى أعضاء هيئة التدريس والأساتذة المتفرغين الذين لم يبلغوا سن السبعين وقت العمل بالقانون الطعين، ليضع حداً تنتهى عنده علاقتهم الوظيفية بالجامعة – ما لم يجر تعيينهم أساتذة غير متفرغين وفقاً لأوضاع تخرج من نطاق هذه الدعوى – فإن النص الطعين لا يكون بذلك قد خرج عن حدود السلطة التقديرية المقررة للمشروع فى تنظيم أوضاع الجامعات المصرية وأوضاع أعضاء هيئات التدريس فيها بما رآه محققاً لأغراض الدولة فى تطوير الجامعات وتمكينها من النهوض بأعبائها العلمية، وقد التزم النص الطعين الأوضاع الدستورية المقررة فى كيفية وأداء إصداره، وإستهدف تقرير قواعد عامة مجردة تناولت بالتنظيم الأوضاع الخاصة بإثنتى عشرة جامعة وأكثر من خمسة وخمسين ألفاً من أعضاء هيئة التدريس بالجامعات المصرية، ولم يتضمن من الأحكام ما يمس حق التقاضى: فإن النعى عليه من بعد بالإنحراف فى إستعمال السلطة التشريعية بدعوى أنه صدر لمجابهة قضية واحدة منظورة أمام القضاء، وأنه خالف نصوص المواد (٦٤و ٦٥ و ٦٨) من الدستور يكون عارياً عن دليله، وإذ كان النص الطعين لا يخالف أى نص دستورى آخر، فإنه يتعين رفض الطعن عليه.

وحيث إنه عن النعى بأن حكم البند (١٣) مكرراً (١) الذى أضافه القانون الطعين إلى المادة (١٩) من قانون تنظيم الجامعات، إنما ينطوى على إعتداء على إستقلال الجامعات، فإنه نعى مردود، ذلك أنه إذ يجرى هذا النص على أن يكون من إختصاص المجلس الأعلى للجامعات.

"١٣ مكرراً (١) وضع الضوابط العامة لتوزيع العمل بين أعضاء هيئة التدريس والأساتذة المتفرغين والأساتذة غير المتفرغين على نحو يحقق الاستفادة الكاملة من خبرتهم جميعاً، وبالصورة التى تحقق التطوير المستمر للتعليم فى المرحلة الجامعية الأولى وفى مرحلة الدراسات العليا والماجستير والدكتوراه".

وإذ يجرى نص المادة (١٨) من الدستور، على أن:

المادة (١٠١)

"التعليم حق تكفله الدولة، وهو إلزامي في المرحلة الإبتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى. وتشرف على التعليم كله، وتكفل إستقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج".

بما مؤداه أن إستقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي هو إستقلال لا ينفصم ولا ينفصل عن حاجات المجتمع والانتاج، وإذ كانت غاية الإختصاص الذى عهد به النص إلى المجلس الأعلى للجامعات هو وضع ضوابط عامة تدور فى إطار الإعداد الكلية لأعضاء هيئة التدريس والأساتذة المتفرغين وغير المتفرغين، وفقاً لما تمليه الأوضاع الخاصة بالكلية الجامعية المختلفة، وفى نطاق المقاصد العليا للقانون التى تستهدف تطوير التعليم الجامعى وتمكين الجامعات من النهوض بأعبائها العلمية، وهو إختصاص لا ينطوى على تدخل فى إختصاص مجالس الأقسام بالكليات الجامعية بإقتراح توزيع الدروس والمحاضرات والتدريبات العملية والندب المتبادل بين الأقسام، كما أنه لا يخل بسلطة مجالس الكليات بالنظر فى الإقتراحات المقدمة من مجالس الأقسام وإصدار ما تراه مناسباً من قرارات، إذ لا تعارض بين قواعد كلية يتم على أساسها توزيع العمل على نحو مجرد يسرى على المخاطبين بها جميعهم، وبين وضع هذه القواعد موضع التطبيق العملى على هؤلاء المخاطبين محددين بأشخاصهم ومن ثم، فإن النعى على النص الطعين بمخالفة حكم المادة (١٨) من الدستور يكون فاقد الأساس خليقاً بالرفض.

وحيث إنه عن النعى على النص ذاته بأنه سيؤول فى التطبيق إلى حرمان الأساتذة المتفرغين من التدريس فى المرحلة الجامعية الأولى لينفرد بها أعضاء هيئة التدريس العاملون، بما ينطوى على إهدار لمبدأى المساواة وتكافؤ الفرص وللحق فى العمل المنصوص عليها فى المواد (٤٠ و ٨ و ١٣) من الدستور. فإنه نعى مردود، ذلك أن الأستاذ المتفرغ إذ يبقى فى العمل بهذه الصفة بعد بلوغه سن إنتهاء الخدمة، فإن العلاقة التى تربطه بالجامعة هى علاقة وظيفية تنظيمية شأنه فيها شأن عضو هيئة التدريس الذى لم يبلغ سن إنتهاء الخدمة، وكلاهما سواء فى خضوعهما لأحكام قانون تنظيم الجامعات، بإعتباره النظام القانونى الذى يستمدان منه حقوقهما ويلتزمان بالواجبات التى يقررها، فإذا إستنهض هذا النظام قواعد عامة مجردة

تستهدف توزيع أعباء العمل بين القائمين عليه بما يحقق – فى تقدير المشرع – أنسب الوسائل لتسيير الجامعات المصرية، فإنه لا يمكن النعى عليه بأنـــه يهدر حق الأساتذة المتفرغين فى العمل حين يعهد إليهم بعمل بعينه، كما أنـــه لا يمكن أن ينعى عليه الإخلال بمبدأى المساواة وتكافؤ الفرص فـــى مجـــال قوامه هو إختيار أفضل السبل لتسيير المرفق العام والارتقاء به، وليس إطاره المصالح الخاصة.

وحيث إن نص البند ١٣ مكرراً (١) من المادة (١٩) مـــن قـــانون تنظيم الجامعات لا يخالف أى نص دستورى آخر، فإنه يتعين رفض الطعـــن عليه بعدم الدستورية.

وحيث إنه عن النعى بعدم دستورية نص المادة الرابعة من القـــانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ فيما نصت عليه من سريان أحكام هذا القانون "علـــى أعضاء هيئة التدريس الذين عينوا أساتذة متفرغين قبل تاريخ العمل به"، فإن مؤدى هذا النص – وبعد أن قررت المادة الأولى من هذا القانون تعديل حكـم المادة (١٢١) من قانون تنظيم الجامعات المشار إليه، وكان هـــذا التعديـــل يسرى بأثره الفورى المباشر، على الأستاذ المتفرغ ليصبح بقاؤه فى العمـــل موقوتاً ببلوغه سن السبعين – هو إنهاء خدمة الأســـاتذة المتفرغيـــن الذيـــن جاوزوا سن السبعين عند العمل بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠، أى إعمـــال حكم النص الطعين بأثر رجعى على من كان قد اســـتقام مركـــزه القـــانونى كأستاذ متفرغ بعد بلوغه سن السبعين.

وحيث إنه، ولئن كان القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ ومـــن أحكامـــه النص الطعين، عند عرضه كمشروع قانون على مجلس الشعب، قـــد أخـــذ الرأى النهائى عند نداء بالإسم وحصل على الأغلبية الخاصـــة المنصـــوص عليها فى المادة (١٨٧) من الدستور لإعمال حكمه بأثر رجعى، فإن إستيفاء هذه الشكلية لا يترتب عليه، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة عصمـــة أحكامه الموضوعية من الخضوع للرقابة التى تباشرها هذه المحكمـــة علـــى دستورية القوانين.

وحيث إن الحكم الموضوعى الذى تضمنه هذا النص هو إنهاء خدمة الأساتذة المتفرغين الذين جاوزوا سن السبعين وقت العمل بالقانون رقـــم ٨٢

لسنة ٢٠٠٠ بعد أن كان قد إكتمل مركزهم القانونى كأساتذة متفرغين قبل العمل به.

وحيث إن النعى على هذا الحكم الموضوعى بمخالفته للدستور هو نعى صحيح، ذلك أن هذا الحكم قد وقع فى حمأة المخالفة الدستورية من وجهين متساندين، الأول: هو أن النطاق الذى يمكن أن يرتد إليه الأثر الرجعى للقانون، هو الذى يعدل فيه التشريع من مراكز قانونية لم تتكامل حلقاتها، وبالتالى لم تبلغ غايتها النهائية متمثلة فى حقوق تم إكتسابها وصار يحتج بها تسانداً إلى أحكام قانونية كانت نافذة، إذ فى هذا النطاق يبقى المركز القانونى قابلاً للتدخل التشريعى، تدخلا قد يزيد أو يزيل من آمال يبنى عليها صاحب المركز توقعاته، فإذا تقرر الأثر الرجعى فى غير هذا النطاق، وإمتد إلى إلغاء حقوق تم إكتسابها فعلاً وصارت لصيقة بأصحابها، وفقاً لأحكام قانونية كفلت حمايتها والإحتجاج بها فى مواجهة الكافة، كأثر لنفاذ هذه الأحكام، فإن الأثر الرجعى للقانون يكون بذلك قد تحول إلى أداة لإهدار قوة القوانين السابقة ومكانتها من الاحترام الذى يجب كفالته لها طوال الفترة التى كانت نافذة فيها، وهو الأمر الذى يتصادم مع أحكام المادتين (٦٤، ٦٥) من الدستور اللتين تنصان على أن "سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة" وأن "تخضع الدولة للقانون ...".

أما الوجه الثانى لمخالفة النص الطعين للدستور، فهو مساسه بإحدى الحريات الأساسية التى كفلها الدستور للمواطنين كافة وهى حرية البحث العلمى، ذلك أن هذه الحرية هى من الحريات التى لا تنفصل ولا تنفصم عن شخص الباحث العلمى، فلا مفارقة بينها وبينه ولا يتصور لها كيان أو وجود إستقلالاً عنه، وإذا كان جوهر هذه الحرية هو مطلق الحرية على نحو غير نهائى، لأن أى قيد عليها مهما هان، إن هو إلا نفى لها، وأية عقبة فى طريقها ولو ضؤلت ليست إلا عدواناً عليها، ولازم ذلك أن إعمال حكم النص الطعين كأثر رجعى فى حق مجموعة من الأساتذة المتفرغين – بحسبانهم باحثين علميين – هم بذلك محور وكيان حرية البحث العلمى، وإنهاء خدمتهم بعد كسبهم للحق فى البقاء فى خدمة الجامعات بعد سن السبعين، هو أمر من

شأنه زعزعة أوضاعهم العلمية، وزلزلة كياناتهم العلمية، هو ما يتصادم مع نص المادة (٤٩) من الدستور الذى لم يكتف بكفالة حرية البحث العلمى

للمواطنين قاطبة، وعلى نحو مطلق، وبلا أى قيد، إنما أضاف إلى ذلك تقرير إلتزام على الدولة بتوفير وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق حرية البحث العلمى، تقديراً من المشرع الدستورى بأن ثمرة هذه الحرية هى التقدم العلمى كمفتاح أمل واحد ووحيد لاستعادة مصر مكانها ومكانتها الحضارية، فإذا جاء النص الطعين إستبدل بكفالة وسائل تشجيع البحث العلمى، زعزعة وزلزلة أوضاع فئة بارزة من الباحثين العلميين، فإنه يكون قد خالف موجبات الدستور، ويتعين القضاء بعدم دستوريته فى نطاق ما وقع فيه من مخالفة.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً- بعدم قبول الدعوى فى شقها المتعلق بالمادة (١٩٥ مكرراً) من قانون تنظيم الجامعات الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠.

ثانياً: بعدم دستورية عجز المادة الرابعة من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٠ فيما تضمنته من سريان أحكام هذا القانون على الأساتذة المتفرغين الذين أكملوا سن السبعين قبل العمل به.

ثالثاً: برفض ما عدا ذلك من الطلبات، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

المادة (١٠١)

٦ – فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٧٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية"

جلسة ٢٠٠٢/١١/٣

حيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعيين كانا قد أقاما على المدعى عليهما الرابع والخامس الدعوى رقم ١٤٣٢٨ لسنة ١٩٨٩ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية إبتغاء الحكم بإخلائهما من الشقة المؤجرة إلى مورثهما. وقالا بياناً للدعوى أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٧/٩/٢٨ إستأجر مورث المدعى عليهما الشقة رقم ٣ بالعقار المملوك لهما وإذ توفى إلى رحمة الله سنة ١٩٦٩، فقد أقام المدعيان دعواهما المشار إليها، فواجهها المدعى عليهما بدعوى فرعية بطلب الحكم بإلزام المدعيين بتحرير عقد إيجار لهما عن العين المؤجرة لمورثهما إستناداً إلى المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. حكمت المحكمة فى الدعوى الأصلية برفضها وفى الدعوى الأصلية بتحرير عقد إيجار للمدعى عليهما الأخيرين عن شقة النزاع. طعن المدعين على هذا الحكم بالإستئناف رقم ٨١٠٠ لسنة ١٠٩ق. وأثناء نظره دفع الحاضر عن المدعيين بعدم دستورية نص الفقرتين الأولى والأخيرة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٧٧. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لهما بإقامة الدعوى الدستورية، فأقاما الدعوى الماثلة.

وحيث إن المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص فى فقرتها الأولى – مقروءة على هدى أحكام هذه المحكمة فى القضايا أرقام ٥٧ لسنة ١٨ق دستورية، ٦ لسنة ٩ق دستورية، ٣ لسنة ١٨ق دستورية، ٤٤ لسنة ١٧ ق دستورية، ١١٦ لسنة ١٨ق دستورية – على أنه – "لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا معه حتى الوفاة أو الترك "ونص فى الفقرة الأخيرة على أن: "وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد إيجار لمن لهم الحق فى الاستمرار فى شغل العين، ويلتزم هؤلاء الشاغلون بطريق التضامن بكافة أحكام العقد".

وحيث أن المدعيين ينعيان على النصين الطعينين خروجهما على أحكام الشريعة الإسلامية التى اتخذها الدستور فى المادة الثانية المصدر الرئيسى للتشريع. كما ينعيان عليهما انتهاكهما للحماية الدستورية التى كفلها الدستور للملكية الخاصة بمادتيه ٣٢، ٣٤ فضلاً عن مخالتهما لمبدأ التضامن الإجتماعى المنصوص عليه بالمادة السابعة من الدستور.

وحيث إنه عن النعى بمخالفة الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للشريعة الإسلامية فإنه مردود، ذلك أنه ولئن كان القانون الأخير قد صدر فى ظل حكم المادة الثانية من الدستور عندما كان يجرى نصها على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع"، وقبل التعديل الدستورى الصادر سنة ١٩٨٠، والذى جعل حكم هذا النص أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع"، بما يجعل النص الطعين بمنأى عن الخضوع للنص الدستورى الأخير، إلا أنه حتى ولو خضع له، بتصور إن إحالة المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إليه تؤدى إلى ذلك، فإن النعى عليه بمخالفة الشريعة الإسلامية يبقى مردوداً، ذلك أن النص فى المادة الثانية من الدستور بعد تعديلها فى عام ١٩٨٠ على أن "مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع"، يدل، وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، على أنه لا يجوز لنص تشريعى يصدر فى ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها معاً، بإعتبار أن هذه الأحكام وحدها هى التى يمتنع الإجتهاد فيها، لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التى لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكام غير القطعية فى ثبوتها أو دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الإجتهاد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو إجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو فى ذلك أوجب وأولى لولى الأمر ليواجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلباً لمنفعة أو درءاً وجلباً للأمرين معاً.

إذ كان ذلك، وكان الحكم قطعى الثبوت فى شأن العقود كافة، هو النص القرآنى الكريم: "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" – أية رقم (١) سورة المائدة –، وقد إختلف الفقهاء إختلافاً كبيراً فيما هو مقصود بالعقد فى تفسير الآية الكريمة، ونضجت كتب المفسرين بهذا الإختلاف الذى كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقاً عليه بعد كل خلاف أن

النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ آثارها، وهو أمر يشمل عقد الزواج الذى عنى العزيز الحكيم بترتيب أحكامه، كما يشمل العقود المالية التى إتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطان مادامت لا تخالف أمراً مقرراً بنص قطعى فى ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الآفاق فيه لإجتهاد الفقهاء وحدهم، وقادهم إجتهادهم فى شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتاً، أما المدة التى يؤقت إليها فقد إختلفوا فيها إختلافاً شديداً. ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التى يعيش إليها المتعاقدان عادة، كما أن التأقيت قد يكون بضرب أجل ينتهى بحلوله العقد، أو بجعل أجله مرهوناً بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - المطعون عليها - إذ يجرى لى أنه "لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجه أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك"، فإن النص بذلك يتصل فى حكمه بحكم المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يجرى صدرها على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية ...." وفى بيان هذه الأسباب يأتى البند (ج) من هذه المادة لينص على أن من بينها: "ج - إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر ... أو ... أو .... وذلك دون إخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو تركه لذوى القربى وفقاً لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧"، بما مؤداه أن المشرع إذ قرر إمتداداً قانونياً لعقد الإيجار فى شأن المستأجر الأصلى وفقاً لحكم المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فإنه قد سحب هذا الإمتداد إلى زوجه وأولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه فى العين المؤجرة حتى وفاته أو تركه العين، بحيث تغدو المسألة الدستورية المطروحة هى بيان ما إذا كان بتحرير عقد إيجار لمن عينتهم الفقرة الأولى من المادة ٢٩ المشار إليها، وبالشروط الواردة فى هذه الفقرة، وتوقف نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩) عند هذا الحد، من شأنه أن يفضى بهذا النص إلى دائرة عدم الدستورية، ذلك أن الإنتقال بالعقد الذى حرر لمصلحة أى من أقارب المستأجر الأصلى المحددين على النحو سالف الذكر من أن يكون

سنداً لشغله العين، لأن يصبح عقداً منشئاً لعلاقة إيجارية جديدة، المستأجر الأصلى فيها هو القريب الذى حرر العقد لمصلحته، مؤداه أن يسرى حكم الفقرة الأولى من المادة (٢٩) على أقارب هذا القريب المقيمين معه – حسبما حددهم هذا النص – عند وفاته أو تركه العين، بما يترتب عليه نهوض حكم الفقرة الثالثة ليلزم المؤجر بتحرير عقد إيجار جديد لهم أو لأبيهم، ثم يستمر الأمر متتابعاً فى حكمه، متعاقباً من جيل إلى جيل، لتحل به نتيجة محققة هى فقدان المؤجر – وبتقدير أنه المالك للعين المؤجرة أو للحق فى التأجير – جل خصائص حق الملكية على ما يملكه، وفيما يتجاوز أية ضرورة إجتماعية تجيز تحميل حق الملكية بهذا القيد، ذلك أن القيد الذى يحتمله حق الملكية فى هذا الشأن، هو تقرير إمتداد قانونى لعقد الإيجار يستفيد منه المستأجر الأصلى وفقاً لحكم المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ كما يستفيد منه ذوو قرباه المقيمون معه من زوج وأبناء ووالدين وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، حيث كانت إقامتهم معه محل إعتبار جوهرى عند التعاقد، بما ينهض مبرراً لهذا القيد وفى إطار أزمة الإسكان التى جعلت المعروض من وحداته دون حجم الطلب عليها، فإذا تجاوز الأمر هذا الحد، وإنقلب القيد الذى تبرره هذه الضرورة الإجتماعية إلى فقدان المؤجر جل خصائص حق الملكية على العين المؤجرة، ولمصلحة من لم تشملهم الفقرة الأولى من ذات النص ولم يكن محل إعتبار عند التعاقد على التأجير، فإن الأمر يغدو عدواناً على حق الملكية الخاصة وهو ما يتعارض مع الأوضاع الخاصة بهذا الحق والحماية المقررة له بموجب أحكام المادتين ٣٢، ٣٤ من الدستور، ويوقع حكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى حمأة مخالفة الدستور وهى مخالفة توجب القضاء بعدم دستوريتها فيما لم تتضمنه من النص على إنتهاء عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لأقارب المستأجر الأصلى المقيمين معه وقت وفاته أو تركه العين والمحددين فى الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من ذات القانون، بإنتهاء إقامة آخر هؤلاء الأقارب، سواء بالوفاة أو تركه العين.

وحيث إن مقتضى حكم المادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩، هو عدم تطبيق النص المقضى بعدم دستوريته على الوقائع اللاحقة لليوم التالى لتاريخ نشر الحكم الصادر بذلك، وكذلك على الوقائع السابقة على هذا النشر إلا ما استقر من حقوق ومراكز صدرت بشأنها أحكام حازت قوة الأمر المقض، أو إذا حدد الحكم

الصادر بعدم الدستورية تاريخاً آخر لسريانه، لما كان ذلك وكان إعمال الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وعلى ما إنتهت إليه المحكمة فى هذه الأسباب، مؤداه إحداث خلخلة اجتماعية واقتصادية مفاجئة، تصيب فئات عريضة من القاطنين بوحدات سكنية تساندوا فى إقامتهم بها إلى حكم هذا النص قبل القضاء بعدم دستوريته، وهى خلخلة تنال من الأسرة فى إهم مقومات وجودها المادى، وهو المأوى الذى يجمعها وتستظل به، بما تترتب عليه آثار اجتماعية تهز مبدأ التضامن الإجتماعى الذى يقوم عليه المجتمع وفقاً لما نصت عليه المادة السابعة من الدستور، إذ كان ذلك فإن المحكمة ترى إعمال الرخصة المخولة لها بنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانونها، وتحدد لسريان هذا الحكم تاريخاً آخر هو اليوم التالى لنشره، بما مؤداه أن جميع العقود التى أبرمت قبل هذا التاريخ إعمالاً لحكم الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وتنزل منزلتها الوقائع التى ترتب عليها قيام إلتزام على المؤجر بتحرير عقود إيجار، فتعد عقوداً قائمة حكماً – حيث كان يجب تحريرها –، وتظل قائمة ومنتجة لكافة آثارها القانونية وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ المشار إليها.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة:

أولاً: بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من لقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر، فيما لم يتضمنه من النص على إنتهاء عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق فى شغل العين، بإنتهاء إقامة آخرهم بها، سواء بالوفاة أو الترك، ورفضت ما عدا ذلك من طلبات، وألزمت الحكومة المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

٧ – بتحديد اليوم التالى لنشر هذا الحكم تاريخاً لإعمال أثره.

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ١٠٥ لسنة ١٩ قضائية دستورية

جلسة ٢٠٠٢/١١/٣

حيث أن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعية كانت قد أقامت على المدعى عليه الأخير الدعوى رقم ١٣١٠ لسنة ١٩٧٧ إيجارات أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية، إبتغاء الحكم بإنتهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١/١ المبرم بينهما وإخلاء العين المؤجرة وتسليمها على قول منها بأن العقد محدد المدة وينتهى فى ١٩٩٦/١٢/٣١، وقد أنذرته بعدم رغبتها فى تجديده لحاجتها إلى العين إلا أنه لم يمتثل مما إضطرها إلى إقامة الدعوى، وأمام المحكمة طلب المدعى عليه الأخير رفض الدعوى إستناداً إلى المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فدفعت المدعية بعدم دستوريتها. وبعد أن قدرت المحكمة جدية الدفع صرحت لها بإقامة الدعوى الدستورية فأقامتها.

وحيث أن المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه:

"لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية:

أ– الهدم الكلى أو الجزئى.

ب– إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة ..

ج– إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر .. أو .. أو .. وذلك دون إخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشاً أو .. أو تركه لذوى القربى وفقاً لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

د– إذا ثبت بحكم قضائى نهائى .. ومع عدم الإخلال بالأسباب المشار إليها لا تمتد بقوة القانون عقود إيجار الأماكن المفروشة".

وحيث إن المسألة التى يتوقف الفصل فى الدعوى الموضوعية، على قضاء المحكمة الدستورية فيها – وهى التى يتوافر بها شرط المصلحة لقبول الدعوى الدستورية – هى تحديد مدى دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١، إذ أن المدعى عليه فى الدعوى الموضوعية هو المستأجر الأصلى لعين النزاع الذى يتمسك بالإمتداد الذى قرره القانون لمدة عقد الإيجار، فى مواجهة تمسك المدعية بالمدة المتفق عليها فى العقد المبرم بينهما، ومن ثم فإن نطاق الدعوى الدستورية يتحدد بهذه الفقرة وحدها.

وحيث إن المدعية تنعى على نص هذه الفقرة مخالفتها للمادة الثانية من الدستور وخروجها على أحكام الشريعة الإسلامية لما يترتب على حكمها من تأبيد لمدة عقد الإيجار فضلاً عن إخلاله بمبدأ التضامن الإجتماعى الذى أقره الدستور فى مادته السابعة، ومساسه بالملكية الخاصة التى كفلها الدستور فى مادتيه ٣٢، ٣٤.

وحيث إنه عن النعى بمخالفة النص الطعين للشريعة الإسلامية، فهو مردود، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أنه إذ نصت المادة الثانية من الدستور على أم مبادئ الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع، فإن مقتضى هذا النص، أنه لا يجوز لنص تشريعى يصدر فى ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها معاً، بإعتبار أن هذه الأحكام وحدها هى التى يمتنع الإجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التى لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، أما الأحكام غير القطعية فى ثبوتها أو فى دلالتها أو فيهما معاً، فإن باب الإجتهاد يتسع فيها لمواجهة تغير الزمان والمكان، وتطور الحياة وتنوع مصالح العباد، وهو إجتهاد إن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو فى ذلك أوجب وأولى لولى الأمر ليواجه ما تقتضيه مصلحة الجماعة درءاً لمفسدة أو جلباً لمنفعة أو درءاً وجلباً للأمرين معاً. إذ كان ذلك، وكان الحكم قطعى الثبوت فى شأن العقود كافة، هو النص القرآنى الكريم "يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود" – آية رقم (١) سورة المائدة –، وقد إختلف الفقهاء إختلافاً كبيراً فيما هو مقصود بالعقد فى تفسير الآية الكريمة، ونضجت كتب المفسرين بهذا الإختلاف الذى كشف عن ظنية دلالة النص بالرغم من قطعية ثبوته، ورجح متفقاً عليه بعد كل خلاف أن النص قد تضمن أمراً بتنفيذ العقود قاطبة وإنفاذ آثارها، وهو أمر يشمل عقد الزواج

الذى عنى العزيز الحكيم بترتيب أحكامه، كما يشمل العقود المالية التى إتفق الفقهاء على أن إرادة المتعاقدين فيها لها سلطان ما دامت لا تخالف أمراً مقرراً بنص قطعى فى ثبوته ودلالته.

وحيث إن عقد الإيجار قد رحبت الآفاق فيه لإجتهاد الفقهاء وحدهم، وقادهم إجتهادهم فى شأن مدته إلى القول بوجوب أن يكون مؤقتاً، أما المدة التى يؤقت إليها فقد إختلفوا فيها إختلافاً شديداً، ومن ذلك قولهم أنه يجوز إجارة العين المدة التى يعيش إليها المتعاقدان عادة، كما أن التأقيت قد يكون بضرب أجل ينتهى بحلوله العقد، أو يجعل أجله مرهوناً بحدوث واقعة محمولة على المستقبل.

وحيث إن النص الطعين لم يعمد إلى تأبيد عقد الإيجار، وإنما هو قصد إلى تقرير إمتداد لهذا العقد يتجاوز المدة المتفق عليها فيه، وهو إمتداد وإن كان غير محدد بمدة معينة، إلا أن مدته تتحدد بوقائع عدة، منها تلك الوقائع التى عددتها باقى أحكام المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١، فيما أعقب صدر الفقرة الأولى المطعون عليها، والتى يلزم إذا توافرت شروط إحداها إنهاء العقد، ويتصل بالتأقيت أن يطلب المستأجر نفسه إنهاء العقد، ثم يتحقق التأقيت النهائى للعقد بوفاة المستأجر إذا وقعت هذه الوفاة خلال مدة الإمتداد القانونى له، وذلك دون خوض فى حكم المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧، لخروجه عن نطاق الدعوى، إذ كان ذلك وكان النص الطعين فيما أتاه من حكم، لم يخرج عن دائرة ما إجتهد فيه الفقهاء – وكان له أن يخرج – ولم يخالف حكماً شرعياً قطعى الثبوت والدلالة، وإنما هو قرر أمراً لا يجوز الإتفاق على مخالفته، وهو أمر يندمج مع باقى ما تراضى عليه المتعاقدان من شروط، لتصبح فى مجموعها هى أحكام العقد من حقوق وإلتزامات، يمتثل العاقدان فيه معاً للأمر القرآنى الكريم "أوفوا بالعقود" فإنه بذلك لا يكون قد خالف أحكام الشريعة الإسلامية من أى وجه من الوجوه.

وحيث إنه عن النعى بمساس النص بحق الملكية وإخلاله بمبدأ التضامن الإجتماعى، فإنه بدوره مردود، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان الدستور قد كفل حق الملكية الخاصة، وحوطه بسياج من الضمانات التى تصون هذه الملكية وتدرأ كل عدوان عليها، إلا أنه فى

ذلك كله لم يخرج عن تأكيده على الدور الإجتماعى لحق الملكية، حيث يجوز تحميلها ببعض القيود التى تقتضيها أو تفرضها ضرورة اجتماعية، وطالما لم تبلغ هذه القيود مبلغاً يصيب حق الملكية فى جوهره أو يعدمه جل خصائصه. إذ كان ذلك وكان ما أملى على المشرع المصرى تقرير قاعدة الإمتداد القانونى لعقد الإيجار، هو ضرورة إجتماعية شديدة الإلحاح تمثلت فى خلل شديد فى التوازن بين قدر المعروض من الوحدات السكنية وبين حجم الطلب عليها، وهو خلل باشرت ضغوطه الإجتماعية آثارها منذ الحرب العالمية الثانية، وكان تجاهلها يعنى تشريد ألوف من الأسر من مأواها بما يؤدى إليه ذلك من تفتيت فى بنية المجتمع وإثارة الحقد والكراهية بين فئاته ممن لا يملكون المأوى ومن يملكونه، وهو ما يهدر مبدأ التضامن الإجتماعى، لذلك فقد تبنى المشرع المصرى قاعدة الإمتداد القانونى لعقد الإيجار منذ التشريعات الإستثنائية لإيجار الأماكن الصادرة أثناء الحرب العالمية الثانية، وحتى النص الطعين مراعياً فى سريان الإمتداد إلى ذوى قربة المستأجر المحددين فى النص الطعين أنهم كانوا محل إعتبار جوهرى على مبدأ التضامن الإجتماعى.

وحيث إنه مما تقدم يبين أن النص الطعين لا يكون قد تضمن مساساً بحق الملكية الخاصة أو إخلالاً بمبدأ التضامن الإجتماعى، وإذ كان لا يخالف أى نص دستورى آخر فإنه يتعين القضاء برفض الطعن.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة: برفض الدعوى وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعية المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.

المادة (١٠١)

٨ – فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٢٠١ لسنة ٢٣ "دستورية"

جلسة ٢٠٠٢/٢/١٥

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من صحيفة الدعوى وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المدعى عليها الثالثة كانت قد أقامت الدعوى رقم ٥٣٢ لسنة ٢٠٠٠ أمام محكمة الأسكندرية الإبتدائية للأحوال الشخصية بطلب الحكم بخلعها من زوجها المدعى، طلقة بائنة مقابل ردها عاجل الصداق والشبكة، وتنازلها عن مؤخر الصداق، على سند من أن كان قد تزوجها بصحيح العقد الشرعى المؤرخ ١٩٩٧/٧/٢٥، وقد دب الخلاف بينهما إلى حد لم تعد تطيق الحياة معه وأصبحت تخشى من أن تغضب الله إزاء كراهيتها لزوجها وعدم رغبتها فى معاشرته. وعرضت محكمة الموضوع الصلح على الطرفين فرفضته المدعى عليها الثالثة وقبله المدعى، فقررت المحكمة ترشيح حكمين، وإذا باشرا مهمتهما، وقدما تقريراً يوصى بخلعها منه بعد أن تبين لهما إستحالة العشرة بينهما، وإستعدادها للتنازل عما لها من حقوق لديه، دفع المدعى بعدم دستورية القانون لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه. والمادة (٢٠) منه، وإذ قدرت محكمة الموضوع جدية دفعه وصرحت له بإقامة الدعوى الدستورية، فقد أقام الدعوى الماثلة.

وحيث إن المدعى ينعى على القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه عدم عرض على مجلس الشورى بإعتباره من القوانين المكملة للدستور، مما يخالف أحكام المادتين (١٩٤، ١٩٥) من الدستور.

وحيث إن هذا لنعى غير صحيح، ذلك أنه – وأياً كان وجه الرأى فى إعتبار القانون، من القوانين المكملة للدستور – فالثابت أن مشروعه قد عرض على مجلس الشورى، وتمت الموافقة عليه بعد أن جرت مناقشته فى دور الإنعقاد الحادى والعشرين للمجلس، بجلستيه التاسعة والعاشرة المعقودتين أولاً بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٥، ثم بجلستيه الحادية عشرة والثانية عشرة المعقودتين بتاريخ ١٩٩٩/١٢/٢٦، حسبما جاء بمضابط جلسات وكتاب المستشار أمين عام مجلس الشورى رقم ١٠٠ بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

المادة (١٠١)

وحيث إن المادة (٢٠) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المشار إليه تنص على أن للزوجين أن يتراضيا فيما بينهما على الخلع، فإن لم يتراضيا عليه وأقامت الزوجة دعواها بطلبه وافتدت نفسها وخالعت زوجها بالتنازل عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردت عليه الصداق الذى أعطاه لها، حكمت المحكمة بتطليقها عليه.

ولا تحكم المحكمة بالتطليق للخلع لموالاة مساعى الصلح بينهما، خلال مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر، وعلى الوجه المبين بالفقرة الثانية من المادة (١٨) والفقرتين الأولى والثانية من المادة (١٩) من هذا القانون وبعد أن تقرر الزوجة صراحة أنها تبغض الحياة مع زوجها وأنه لا سبيل لإستمرار الحياة الزوجية بينها وتخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض.

ولا يصح أن يكون مقابل الخلع إسقاط حضانة الصغار، أو نفقتهم أو أى حق من حقوقهم.

ويقع بالخلع فى جميع الأحوال طلاق بائن.

ويكون الحكم – فى جميع الأحوال – غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن.

وحيث إن المدعى ينعى على المادة (٢٠) المطعون عليها مخالفتها للدستور، لمناقضتها لأحكام الشريعة الإسلامية التى تشترط قبول الزوج للخلع. فضلاً عن أن ما قررته من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن بأى طريق فيه إهدار لحق التقاضى الذى كفله الدستور للناس كافة.

وحيث إنه عن النعى بمخالفة النص الطعين لأحكام الشريعة الإسلامية، فإن المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن المادة الثانية من الدستور – بعد تعديلها فى سنة ١٩٨٠ – إذ نصت على أن مبادئ الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع، فإن مقتضى ذلك أنه لا يجوز لنص تشريعى يصدر فى ظله أن يناقض الأحكام الشرعية القطعية فى ثبوتها ودلالتها، بإعتبار أن هذه الأحكام وحدها هى التى يمتنع الإجتهاد فيها لأنها تمثل من الشريعة الإسلامية ثوابتها التى لا تحتمل تأويلاً أو تبديلاً، وليست كذلك الأحكام الظنية فى ثبوتها أو دلالتها أو فيهما معاً، فهذه تتسع دائرة الإجتهاد

المادة (١٠١)

فيها تنظيماً لشئون العباد، وضماناً لمصالحهم التى تتغير وتتعدد مع تطور الحياة وتغير الزمان والمكان، وهو إجتهاد وإن كان جائزاً ومندوباً من أهل الفقه، فهو فى ذلك أوجب وأولى لولى الأمر، يبذل جهده فى إستنباط الحكم الشرعى من الدليل التفصيلى، ويعمل حكم العقل فيما لا نص فيه توصلاً لتقرير قواعد عملية يقتضيها عدل الله ورحمته بعباده، تسعها الشريعة الإسلامية التى لا تضفى قدسية على آراء، أحد من الفقهاء فى شأن من شئونها، ولا تحول دون مراجعتها وتقييمها وإبدال غيرها بها بمراعاة المصلحة الحقيقية للجماعة التى لا تناقض المقاصد العليا للشريعة، ويكون إجتهاد ولى الأمر بالنظر فى كل مسألة بخصوصها بما يناسبها، إخماداً للثائرة، وإنهاء للتنازع والتناحر، وإبطالاً بخصومة، مستعيناً فى ذلك كله بأهل الفقه والرأى، وهو فى ذلك لا يتقيد باضرورة بآراء الآخرين، بل يجوز أن يشرع على خلافها، وأن ينظم شئون العباد فى بيئة بذاتها تستقل بأوضاعها وظروفها الخاصة، بما يرد الأمر المتنازع عليه إلى الله ورسوله، وكان عليه عند الخيار بين أمرين مراعاة أيسرهما ما لم يكن إثماً، فلا يضيق على الناس أو يرهقهم من أمرهم عسراً، وإلا كان مصادماً لقوله تعالى "ما يريد الله ليجعل عليكم فى الدين من حرج".

وحيث إنه لما كان الزواج قد شرع – فى الأصل – ليكون مؤبداً، ويستمر صالحاً وكانت العلاقة الشخصية بين الزوجين هى الصلة التى تجعل الحياة الزوجية صالحة فيبقى الزواج بها، لذلك فقد حرص الشارع – عز وجل – على بقاء المودة وحث فى حسن العشرة، ولكن عندما تحل الكراهية محل المودة والرحمة، ويشتد الشقاق ويصعب الوفاق، فقد رخص سبحانه وتعالى للزوج أن ينهى العلاقة بالطلاق يستعمله عند الحاجة وفى الحدود التى رسمها له الشارع الحكيم، وفى مقابل هذا الحق الذى قرره جل شأنه للرجل فقد كان حتماً مقضياً أن يقرر للزوجة حقاً فى طلب التطليق لأسباب عدة، كما قرر لها حقاً فى أن تفتدى نفسها فترد على الزوج ما دفعه من عاجل الصداق وهو ما عرف بالخلع. وفى الحالين، فإنها تلجأ إلى القضاء الذى يطلقها لسبب من أسباب التطليق، أو يحكم بمخالعتها لزوجها، وهى مخالعة قال الله تعالى فيها: "الطلاق مرتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحل لكم أن تأخذوا مما أتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله، فإن خفت ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به، تلك حدود الله فلا تعتدوها، ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون" – الآية رقم

٢٢٩ من سورة البقرة – بما مؤداه أن حق الزوجة في مخالعة زوجها وإفتداء نفسها مقابل الطلاق قد ورد به نص قرآني كريم قطعي الثبوت، ثم جاءت السنة النبوية الكريمة لتنزل الحكم القرآني منزلته العملية، فقد روى البخاري في الصحيح عن عكرمة عن ابن عباس – رضي الله عنهما – قال: جاءت إمرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت: يا رسول الله، ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق، إلا أني أخاف الكفر في الإسلام، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – "أفتردين عليه حديقته"؟ قالت: نعم وأزيد، فقال لها أما الزيادة فلا، فردت عليه حديقته، فأمره، ففارقها. وقد تعددت الروايات في شأن أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومنها الرواية السابقة ومنها أنه أمره بتطليقها، وفي رواية أخرى أنه طلقها عليه، وكان ثابت بن قيس غير حاضر، فلما عرف بقضاء رسول الله قال: رضيت بقضائه، فالخلع إذا في أصل شرعته من الأحكام قطعية الثبوت لورود النص عليه في كل من القرآن والسنة. أما أحكامه التفصيلية فقد سكت عنها العليم الخبير جل شأنه – لحكمة قدرها – وتبعه الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم في ذلك، ولذا فقد إجتهد الفقهاء في شأن هذه الأحكام، فمنهم من ذهب إلى لزوم موافقة الزوج على الخلع، قولاً بأن ما ورد بالحديث الشريف من رد الحديقة والأمر بالمفارقة، كان من قبيل الندب والإرشاد، فلا يقع الطلاق بالخلع إلا بموافقة الزوج، على حين ذهب فريق آخر إلى أن الأمر بالمفارقة كان أمر وجوب، فيقع الخلع إما برضاء الزوجين، أو بدون موافقة الزوج وذلك بحكم ولي الأمر أو القاضي فكان لزاماً – حتى لا يشق الأمر على القاضي – أن يتدخل المشرع لبيان أي من الرأيين أولى بالاتباع، وهو ما نحا إليه النص المطعون فيه، فأخذ بمذهب المالكية وأجاز للزوجة أن تخالع إذا ما بغضت الحياة مع زوجها وعجز الحكمان عن الصلح بينهما فيخلعها القاضي من زوجها بعد أخذ رأي الحكمين، على أن تدفع إليه ما قدمه في هذا الزواج من عاجل الصداق. وليس ذلك إلا إعمالاً للعقل بقدر ما تقتضيه الضرورة بما لا ينافي مقاصد الشريعة الإسلامية وبمراعاة أصولها، ذلك أن التفريق بين الزوجين في هذه الحالة، من شأنه أن يحقق مصلحة للطرفين معاً، فلا يجوز أن تجبر الزوجة على العيش مع زوجها قسراً عنها، بعد إذ قررت أنها تبغض الحياة معه، وأنه لا سبيل لاستمرار الحياة الزوجية بينهما، وأنها تخشى ألا تقيم حدود الله بسبب هذا البغض، مما حدا بها إلى افتدائها لنفسها وتنازلها له عن جميع حقوقها المالية الشرعية وردها الصداق

الذى أعطاه لها. والقول بإشتراط موافقة الزوج يؤدى إلى إجبار الزوجة على الإستمرار فى حياة تبغضها، وهو ما يبتعد بعلاقة الزواج عن الأصل فيها، ألا وهو السكن والمودة والتراحم، ويجعل الزوج، وقد تخفف من كل عبء مالى ينتج عن الطلاق، غير ممسك بزوجته التى تبغضه إلا إضراراً بها، وهو إضرار تنهى عنه الشريعة الإسلامية، وتتأذى منه العقيدة الإسلامية فيما قامت عليه من تكامل أخلاقى وسمو سلوكى، ويتنافى مع قاعدة أصولية فى هذه الشريعة وهى أنه لا ضرر ولا ضرار.

وحيث إنه لما تقدم، فإن النص الطعين يكون قد نهل من أحكام الشريعة الإسلامية منهلاً كاملاً، فقد إستند فى أصل قاعدته إلى حكم قطعى الثبوت، واعتنق فى تفاصيله رأى مذهب من المذاهب الفقهية، بما يكون معه فى جملته موافقاً لأحكام هذه الشريعة السمحة، ويكون النعى عليه مخالفتها ومن ثم مخالفة المادة الثانية من الدستور نعياً غير صحيح بما يوجب رفضه.

وحيث إن الأصل فى السلطة التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق – ومن بينها حق التقاضى المقرر بنص المادة (٦٨) من الدستور – هو إطلاقها ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة، منها أن هذا التنظيم ينبغى ألا يؤدى إلى إجراء تمييز تحكمى فيما بين أصحاب المراكز القانونية المتكافئة بلا أساس موضوعى يبرره، كما أنه ليس كل تقسيم تشريعى يعتبر منافياً لمبدأ المساواة، بل يتعين دوماً أن ينظر إلى النصوص القانونية بإعتبارها وسائل حددها المشرع لتحقيق أغراض يبتغيها، فلا يستقيم إعمال مبدأ المساواة أمام القانون – المنصوص عليه بالمادة (٤٠) من الدستور – إلا على ضوء مشروعية تلك الأغراض وإتصال هذه الوسائل منطقياً بها، إذ لا يتصور أن يكون التقسيم التشريعى منفصلاً عن هذه الأغراض التى يتغياها المشرع، لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن قصر التقاضى على درجة واحدة لا يناقض الدستور، وإنما يدخل فى إطار السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق، فإن ذلك مؤداه أن الوقوف بالتقاضى عند درجة واحدة إستناداً إلى أسس موضوعية، لا ينتقص من حق التقاضى الذى يكفله الدستور للناس كافة.

وحيث إن التنظيم التشريعى للخلع – طبقاً للنص المطعون فيه – هو تنظيم متكامل ينفرد بكونه وحدة لا تتجزأ فى جميع عناصرها ومقتضياتها

الشرعية، قصد به المشرع رفع الضرر عن الزوجات اللاتى يعـانين مـن تعنت الأزواج عندما يستحكم النفور ويستعصى العلاج كما يرفع عن كـاهل الأزواج كل عبء مالى يمكن أن ينجم عن إنهاء العلاقة الزوجية، فـالتنظيم يقوم على إفتداء الزوجة نفسها بتنازلها عن جميع حقوقها المالية الشـرعية، ورد عاجل الصداق الذى دفعه الزوج لها، المثبت فى عقد الزواج أو الـذى تقدره المحكمة عند التنازع فيه وإقرارها بأنها تبغض الحياة مع زوجها وأنـه لا سبيل لاستمرار الحياة بينهما، وتخشى ألا تقيـم حـدود الله بسـبب هـذا البغض، فإذا لم يوافق الزوج على التطليق، فإن المحكمة تقوم بدورهـا فـى محاولة للصلح بين الزوجين ثم تندب حكمين لموالاة ذلك، دون إلتزام علـى الزوجة بأن تبدى أسباباً لا تريد الإفصاح عنها، ومن ثم لا تبحث المحكمـة أسباباً معينة قانونية أو شرعية، أو تحقق أضراراً محددة يمكن أن تكون قـد لحقت بها، فإن لم يتم الوفاق، وعجز الحكمان عنه، تتحقق المحكمة مـن رد الزوجة لعاجل الصداق بعد أن تستوثق من إقراراتها، ثم تحكم بالخلع، الـذى تقع به طلقة بائنة، أخذا بما أجمع عليه فقهاء المسلمين، ومن ثم يكون أمـراً منطقياً أن ينص المشرع على أن الحكم الصادر بالخلع فى جميع الأحـوال يكون غير قابل للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن، تقديراً بأن الحكـم يبنى هنا على حالة نفسية وجدانية تقررها الزوجة وحدها، وتشهد الله وحـده على بغضها الحياة مع زوجها وخشيتها هى دون سواها ألا تقيم حـدود الله، ومن ثم تنتفى علة التقاضى على درجتين، حيث تعطى درجة التقاضى الثانية فرصة تدارك ما عساها تخطئ فيه محكمة أول درجة من حصر للوقـائع أو استخلاص دلالتها، أو إلمام بأسباب النزاع، أو تقدير لأدلته، أو إنزال صحيح حكم القانون عليه، بما مؤداه أن دعوى التطليق للخلع تختلف فـى أصلـها ومرماها عن أية دعوى أخرى، حيث تقتضى أن يكون الحكم الصادر فيـها منهياً للنزاع برمته وبجميع عناصره، بما فى ذلك ما قد يثار فيها من نـزاع حول عاجل الصداق الواجب رده، والقول بغير ذلك يفتح أبواب الكيد واللـدد فى الخصومة التى حرص المشرع على سدها ويهدم التنظيم من أساسه، فـلا يحقق مقاصده الشرعية والإجتماعية المنشودة. ومتى كان ما تقدم، فإن النص الطعين فيما قرره من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعـن عليـه بـأى طريق من طرق الطعن يكون قائماً على أسس موضوعية تسانده وينـهض أيضاً مبرراً لمغايرته – فى هذا الشأن – عما سواه من أحكام تصدر بالتطليق للضرر أو لغيره من أسباب، ومن ثم فلا يكون النص الطعين، فيما تضمنـه

من عدم قابلية الحكم الصادر بالخلع للطعن عليه بأى طريق من طرق الطعن، منتقصاً من حق التقاضى أو مارقاً عن مبدأ المساواة.

وحيث إن النص الطعين لا يخالف أى حكم آخر من أحكام الدستور.

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة

برفض الدعوى، وبمصادرة الكفالة، وألزمت المدعى المصروفات ومبلغ مائتى جنيه مقابل أتعاب المحاماة.



للطباعة
يسرى حسن إسماعيل
شارع عبد العزيز - الهدارة ٢ عابدين
عابدين ت: ٢٩١٠٠٧٥٠ دار السلام ت: ٢٢٠٩١١١٨

